سلطنة عمان
وزارة التراث القومي والثقافة

كتاب
الإيضاح في الأحكام

تأليف
الشيخ أبي زكريا يحيى بن سعيد

الجزء الثاني

١٤٠٤ هـ ـ ١٩٨٤ م

بسم الله الرحمن الرحيم

بـــاب

(فى أمر اليتيـــم)

ومن ما يوجد عن أبى على : وعن امرأة لها ولد يتيم وله مال وهى فقيرة محتاجة ، هل لها أن تأكل من مال ولدها ؟

قال : فلها أن تأكل بالمعروف •

قال موسى بن محمد فى اليتيم : انه يحسب له من فريضته اذا جاء النحـــــر اشترى له شاة تذبح له ، ويطعم منها يأكل أفرادها وشواها ، وجميع لحمها يكون ثمنها فريضته التى له فى ماله •

وكذلك اللقيط يطنا له من فريضته نخلة يأكل من رطبها مثل الناس•

ومن حفظ موسى بن محمد عن عمر بن محمد : وسألت عن يتيم معه أم له فأخذت اليتيم بالمؤنة والغلام يكسب ، أيتصدق عليه من ما كسب أو تصدق عليه ؟

قال : دفع ذلك من الفريضة التى فرضت على اليتيم فاقتضى له به•

مسألة فى اليتيم : وعن اليتيم من باق عليه اذا لم يكن له مال ؟

قال : ورثته البالغون ان كانت لهم أموال •

قلت : فان كانت الأم موسرة وليس للباقين مال ؟

قال : نفقتـــــه عليهـــا •

قلت : فان لم يكن لأحد من ورثته مال ولهم عيالات ؟

قال : فحسب أولئك أنفسهم لا يؤخذون له بشىء •

وقال : هكذا حفظنا عن أشياخنا •

قال غيره : نعم اذا لم يكن له مال ولا لورثته فنفقته فى بيت مـــال اللـــــه •

فان لم يكن فعلى كافة المسلمين ، وليس لهم أن يضيعوهم •

مسائل عن أبى عبد الله :

وعن يتيمين لأحدهما مال قليل ، والآخر لا مال له ، وطلبت والدة الذى لا مال له الفريضة لابنها فى مال أخيه وماله قليل ، ما القــول فى ذلك ؟ والى متى يفــرض له ؟

فأقول : له الفريضة فى مال أخيه حتى يبلغ •

قال غيره : وقد قيل : ليس عليه فريضة لأخيه حتى يكون فى ماله فى غلته فضل عن نفقته فى سنته ، ثم هنالك تكون عليه فى الفضل نفقــة أخيـــــــه •

وعن يتيم له مال يكفيه ، وله سيف ، أيباع السيف أم يترك ؟

فأقول : يترك ولا يباع اذا كان فى غلة ماله ما يكفيه •

ومن جواب محمد بن على : وعن رجل أعتق عبيدا صغارا ولهم ورثة أحرار ، على من نفقتهم ؟

فأقول : ان نفقتهم ومؤنتهم فى مال الذى أعتقهم الى أن يبلغوا أو يكفوا أنفسهم ، وليس على وارثهم نفقة •

وقال من قال : ان أعتقهم فى حياته وصحته فنفقتهم فى رأس المال •

وان أعتقهم فى المرض فنفقتهم فى الثلث والله أعلم •

لعله يعنى اذا مات •

ومن جواب أبى جابر : وعن رجل أمر بتعذير يتيمة وهى منه بسبيل فماتت من ذلك •

قال : أرى عليه الدية لأن حيال النساء ليس بواجب انما هى مكرمة•

قال غيره : لا ضمان عليه لأنه عمل صلاحا •

* * *

ومن كتاب آخر ينسب الى الفضل بن الحوارى : وعن اليتيمة يكون لها الأعمام والأخوال الذكور والإناث والاخوة من أولى بها ؟

قال : فأولى بالصبى فى صغره أمه ، وعلى أبيه مؤنته •

فاذا ذهبت أمه بموت أو علة فالأب أولى به •

قال غيره : قد قيل هذا •

وقال من قال : اذا أعدمت الأم فالأولة من أرحامه تقمن مقام الأم مع الأب ، ولكن أولى به من أم الأم ، ثم الاخوة أولى به من الأعمـــام الذكـــور والاناث من الأخوات •

قال غيره : قد قيل : يكون مع الأخوات حيث يرى أصلح له •

والمال الى الاخوة الذكور ان أمنوا على ذلك ، ثم الأعمام أولى به من الأخـــوال الذكور والاناث ما كانوا فى حد الصغر •

قال غيره : وقد قيل : الأخوال أولى به من الأعمام فى التربية •

وقد قيل : يكون مع الأرحام من النساء من الأخوال ، والمــال الى الأعمـــــام •

واذا كان فى حد من يعقل الخيار خير بين الورثة ، وأيما اختار كان معـــــــه •

ومن جواب : وعن موسى بن على — رحمه الله — : ذكرت فى قول الله (ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف) سألت عن المعروف ما هــــو ؟

فهو ركوب الدابة وخدمة الغلام وشرب اللبن اذا كان يعمل فى مال اليتيـــــم •

وأما اذا كان مال اليتيم صمتا ذهبا أو فضة فلا يأكل منه شيئا •

ومن جواب أبى عبد الله الى أبى على : وعن الرجل يجـوز له أن ينظر فى كتب اليتيم أو مصحفه ويكيل بمكياله أو يزن بميزانه ؟

قال : فأما المكيال والميزان فلا ، وأما الكتب والمصـحف فلا نرى بأسا الا أن يضر ذلك بالقرطاس فيضمن ما أفسد من القرطاس •

وعن امرأة عينت على مال ولدها وهى فقيرة مضطرة ، والولى شاهد لا يغير ولا ينكر فباعت مال ولدها مخافة على نفسه والولى حاضر •

فنرى أن يدعوها الى منزلتها فى يد الذى اشتراها لا يحدثوا فيها شيئا لا له ولا لغيره •

وعن يتيم فى حجر وكيله ، هل يكون له أن يطعمه بلا فريضة ؟

قالوا : ان ميز له طعامه ولا يخالطه فلا بأس •

وان كان يخالطه بطعامه فلا بد من الفريضة • ؟

قال غيره : الذى معنا أنه انما أراد أن ينظر كم يأكل الصبى حتى لا يفضل من ماله شىء ثم يخالطه بذلك ، ولم يكن ذلك بفريضة من حاكم لأنه الوصى يجـــوز له •

وان لم يخالطه وأطعمه من ماله فلا بأس عليه ولو لم يعرف كـم يأكل ، ويفرض له فريضة •

وعن من نبّت نخلة وأحدرها أو شجرها أو سقاها لــه فتلف من ذلك شىء ، هل عليه ضمان ؟

قال : فاذا لم يكن له من يقوم بذلك من وصىّ أو وكيل فاحتسب له فى ذلـــك فلا ضـــمان عليه •

وعن رجل حمل يتيما الى قرية أو الى موضع ، هل يجوز حمل اليتيم من لزمه حمل اليتيم ؟

قال : فنعم ، يجوز حمل اليتيم لمصالحه وما يعود بنفعه •

وسألت عن ثياب اليتيم : هل تصبغ بالسوران وبالزعفران ؟ قلت : أم لا يجوز ذلك ؟

قال : فاذا كان ذلك من يسر اليتيم ولا يضره ، وكان فى ماله سعة لذلك كان ذلك من مصالحه ان شاء الله•

قلت : وهل يشترى له النعل والدهن والطيب ، ويتعاهد باللحم فى كل شهر مرة أو أكثر أو أقل ، ويشترى له فى أيام الأعياد الحنا والجــوز وما اعتاده مع والده فى حياته أم لا يجوز ذلك ؟

قال : كل ذلك جائز اذا كان فى غلة ماله سعة عن لازمه ومصــالح مــــــاله •

قلت : هل يجوز لى أن أشـــترى له من قمــاش بيت والده مثــل الصحلة التى يشرب بها ، والجفتة التى يعجن له فيها والفراش الذى ينام عليه ، والحصير والسمة والوسادة والبرمة والقدر والمــكوك وما أشـــبه هذا من قماش البيوت أم ترك ذلك أولى ؟

قال : فاذا كنت قائما بأمر اليتيم وكان هذا من مصالح اليتيم ، ومن

مصالح ماله ، وكان أخذ ذلك أصلح من تركه ، وكان فى غلة مــاله ســعة من لازمه ومصالحه ومصالح ماله الذى هو لازم من هــذا جاز ذلك ، والا فأولى من ذلك مالابد منــه •

وما ضاق به المال ترك الى ما هو أفضل منه وأنفع •

ومن غيره : وقيل : ان الحسبة على ازالة الأحداث والقيام بأمور اليتامى جائز من كل ثقة الا فى التسليم لمال اليتيم وقبض ماله فلا يجوز ذلك الا من ثقـــة •

وليس للحاكم أن يحكم بما أصحه المحتسب بالبينة من المنكر •

وعن أبى الحوارى : وعن اليتيم والأعجم والمعتوه والمنتقص العقل اذا لم يجد لهم وكيل يقوم بحاجتهم ، ويحفظ مالهم ، ويرفع عنهــم ، وينفق عليهم : هل للحاكم أن يجبر رجلا على الوكالة لهم ؟

فعلى ما وصفت فليس للحاكم ذلك على الناس ، ويكون الحــاكم يلى ذلك بنفسه الا أن يأتى أمر لا يمكن الحاكم ذلك فــله أن يأمر أهل الثقة بالقيام فى ذلك ، ويجبرهم على ذلك لأنه جاء الأثر : أن السلطان ولى من لا ولى له •

وقيل : ان الحاكم اذا لم يجد ثقة يقيمه لليتيم فقد صــار فى حال العذر الا أنه يعتقد متى قدر على القيام بذلك فعله وقام بما أمكنه له من طاقتـــــه •

وان أمكنه أن يجعل مال اليتيم فى حيث يأمن عليه حتى يقدر على انفاذه على ما يوجبه الحق جاز له لأن الحاكم يقوم مقام الوصى والوكيل•

وان أعجز الحاكم هذا كله ترك المال بحاله •

وقيل : المحتسب مخاصم لليتيم ولا يسمع له البينة ولا يسمعها عليه الا بوكالة من الحاكم أو وصى من الوالد •

وكذلك ليس للمحتسب على خصم اليتيم يمين ، ولا على المحتسب يمين •

فأما ما قبض ما يوجب لليتيم من الحق فيقيم له الحاكم وكيلا يقبض منه ما وجب من الحق عليه •

وقيل : اذا مرض اليتيم جاز للوصى أن يشترى له الغذاء والدواء والدهن الذى يخاف فى تركه الضرر ، ويفعل ذلك من ماله ، من فضل أو غير فضل ولو كان من قوته أو أصل ماله •

فأما ما وقع من ذلك موقع الرفاهية والتفكه فلا يكون الا من فضل غلة ماله بلا مضرة ، ويدخل عليه فى مصالحه ومصالح ماله •

اختلف أصحابنا فى الرشد الذى يستحق به اليتيم أخذ ماله بعد بلوغه :

فقال بعضهم : هو حفظ المال مع البلوغ •

وقال بعضهم : الرشد فى الدين لأن من لم تكن له ولاية مع المسلمين فليس برشيد فى دينه •

والنظر يوجب عندى أن الرشد هو البلوغ مع حفظ المال ، قال الله

تعالى (وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشـــدا فادفعوا اليهم أموالهـــم) •

ومعرفة ذلك عندى ــ والله أعلم ــ أنه يختبر الغلام بعد بلوغه •

فان كان من من يخالط الناس فى البيع والشراء نظر اليه فى ذلك •

فان كان يرغب فى الزيادة ، ويكره الغبن ، ويمتنع منه ، ويحترز أن يغبن دفع اليه ماله •

وان كان من من لا يخالط الناس ، ولا يعاشرهم اختبر فى المعيشة • فان كان يحسن القصد فيه ، والحفظ له دفع اليه ماله •

وهذا اختباره عندى أشـــد من اختبـــار الأول المعـــاشر للنـــاس والله أعلم •

والمرأة أيضا تختبر ، وأمرها أشد من الرجل فى أمـــر الاختبار ، ويتعرف حالها أيضا فى المعاش •

وان كانت تخالط النساء اختبرت فى المغـــازلة معهن فى حفظ القطن والكتان وجميع الغزل والصيانة •

وأن يتعرف ذلك من حالها من قبل أرحامها من النساء أو محارمهـــا من الرجال حتى يعلم حالهـــا •

والنظر يوجب عندى أنه اذا عاد الى حاله من التضييع والخـــوف على ماله منه أن يتلفه وينفذ بعد التسليم أن يحجر عليه ما بقى ، ويولى عليه كما كان قبـــل بلوغـــه مولى عليـــه من يمنعه عن مالـــه أن يضيعه واللـــه أعـــلم •

بـــــاب

(فى المفلس)

قلت : وما صحة المفلس بتفليسه ؟ أو هو حكم الحاكم بتفليســه وترك مبايعته والشراء من عنده أم عدمه لليســار والمال ولــو لم يقض عليــه بذلك الحاكم ؟

قال : المفلس اذا قضى بتفليسه حاكم من حكام المسلمين فى حقوق تثبت عليه ، وهو وجه من وجوه الحق •

ومن جواب عمر بن سعيد الى موسى بن محمد : مفلس اشــترى من رجل دابة ثم أزالها وقد ذهبت بازالتــه إياها إلا أن تدرك فى يــده فانها ترجع للذى باعها ، ولا يدخل معه الغرباء بشىء منها •

واذا مات المفلس وعنده مال لرجل فهو غريم من الغرماء •

وان كان المال حبا معــروفا بعينه ، وقامت البينة أنه مال فــلان بعينه أخذه دون الغرماء •

وان كان المفلس فرق شيئا أو كان صاحب المتــاع اقتضى منــه بعض حقه فهو أســوة الغرماء •

وكذلك المضاربة اذا لم توجد بعينها فهى بمنزلة الدين •

عن أبى عبد الله : وعن رجل قضى بعض غرمائه حقه فى مرضــه الذى مات فيه : هل يدرك الغرماء فى ذلك القضاة ؟

قال : أعلم أنا نرى أنهــم أســوة بقــدر حقوقهم مع المقضى فى ما قضى •

وسئل عن رجل عليه لرجل دراهم فأفلس المطلوب ، وجعــل عليه فريضـــة للنـــاس ، وعليـــه دين للنـــاس للرجــل ولغـــيره ، ثم ان الرجــل المفلس جـــاء الى الرجــل الذى يطلبـــه بالحــق بتمــام حقه دون غرمائه ، أيقبضه منه أم يظهره للغرماء ؟

قال : ليس للرجل الطـــالب أن يقبض حقـــه منـــه دون الغـــرماء ولو استخفى له ذلك •

مفلس عمل مع رجل زرع معه ، ثم مرض واحتـــاج الزرع ، كيف يؤتى فيه ؟ تباع غلته أم تكون إجارة عليه ؟ وان كانت إجارة فالإجـــارة من الرأس وتكون مع الدين ؟

قال : تكون الإجارة من رأس المال لأن الحاكم يستأجر عليه •

وإنما يكون للديان الفضل بعد ما يأخذ الأجير أجرته •

أرأيت ان تزوج على صداق ونقد : أيثبت ذلك على الديان ويدخل معهم أم لا ؟

قال : لا يدخل مـــع الديان ، والديان أولى بالمـــال إلا أن يـــكون رجـــل أفلس ولزوجته عليه صداق •

وقد قيل : يضرب بالأجل ، وتدخل مع الديان بالحصة •

وأما اذا كان تزويجه بها بعد التفليس فالديان أولى بالمال إلا من حدث من الديان بعد التفليس ، وأمره وأمرها واحد •

هكذا قال أبو محمد •

وقد حفظت عن أبى بكر أحمد بن محمد بن خالد القاضى : أنـــه اذا جنى جناية فى خلال افلاسه ، وطلب أهل الجناية ورفعـــوا عليهم فانهم يدخلون مع الغرماء ، ويحاصصونهم فى ماله والله أعلم •

ومن الضياء : فان تزوج امرأة وخرج رجلا فان دية الجناية لا تدخل مـــع الغــــرماء •

رجع الى كتاب أبى زكريا : واذا كان على رجـــل دين فقضى بعض غرمائه دون بعض من قبل أن يرفع عليه الى المســلمين جـــاز قضـــاؤه وعطيتـــه •

فان رفع عليه الى المسلمين ثم قضى وأعطى لم يجز ذلك من ماله لأنه اذا رفع عليه أهل الحقوق لم يجـــز لأنهـــم يدعون عـــلى حقوقهم البينات ، فاذا صحت البينات على أن الحق عليه قبل ذلك • هذا قوله •

ومنها قول غير هذا بلغنا عن موسى بن على — رحمه اللـــه — : أن بيعه وقضاءه وعطيته جائزة ما لم يحجز عليه الحاكم •

ومن غيره : وقد قيل فيها قول ثالث : أنه اذا صحت الحقوق لم يجز من ذلك شىء •

وقال من قال : حتى يحكم عليه الحاكم بالتسليم •

وقال من قال : حتى يحجر عليه الحاكم إزالته والتصرف فيه •

وقال من قال : ما لم يفلس •

وعن الوالى اذا فلس رجلا أو ارتفع ذلك عند الحاكم فأقـول : نعم ، ويقبله إلا أن يكون ذلك على غير وجه العدل •

قلت : وكذلك خليفة الوالى فنعم هو مثله •

وعن رجل يقول : بع من فلان فانه وفى أو يقول : له مال فبـع منه ثم يجلده مفلسا ولا مال له فيرجع الى الذى أمره ، هل يدركه بشىء ؟

قال : فانه يدركه على ما وصفت والله أعلم •

قال أبو المؤثر : ان قال له : بع منه فانه وفى ، أول مال وهـو كذلك ثم أفلس فلا يدركه بشىء •

وان قال له كذلك وهو مفلس أو لا مال له فعليه الدرك •

قال غيره : الأمـر على وجهين :

فان أمره على وجه السؤال له والطلب فهو كما قال أبو المؤثر •

وان أمره على وجه الأمر فهو كما قال الأول •

ومن ما يوجد عن هاشم ومسبح : وعن رجل تولى بحقـوق الناس

وغاب وعليه حـق ، كيف يبـاع ما لـه فى من يزيـد ، أو مسـاومة ، أو مماكسـة ؟

أرأيت ان بيع مزايدة هل يدرك الشفيع شفعته ؟

قال هاشم ، قال موسى : لا يباع فى من يزيد إلا الميراث والغنيمة .

وأما الشفعة فلعل فيها اختلافا .

ومن كتاب أبى قحطان ــ رحمه الله ــ ويفرض على المفلس فى كل شهر لديانه على قدر مكسبته .

وان كانت مكسبته حراثة فرض عليه فى الثمار لديانه .

فاذا جاءت مكسبته فان كان له عيـال ترك له نصف عمله لعيـاله والنصف لديانه يتحصاصون فيه على قدر حقوقهم إلا أن يـكون النصف واسعا على عياله .

وان لم يكن له عيال تـرك له ثلث عمله وفرق الثلثان بين غرمائه .

وان كان عليه دين عاجل أو آجل رفع لصاحب الأجل بقدر حصته ، ورفعت حتى يحـل حقـه .

وان كان مكسبته غير الحراثة فرض عليه لديانه فى كل شـهر على قدر مكسبته .

وان كان من الدين سلف واعترضوا ماله بيع لصاحب السلف حصته من المال ، واشترى له سلفة .

وان كانت عليه لزوجته كانت له حصة مع الديان بقدر حقهــا ان كان عاجلا أو آجــلا •

فان كان حقها آجلا كانت غلة ما يقع لها له إلا أن يحل حقها •

واذا تفالس حجر عليه الحاكم أن يدان دينــا حتى يؤدى ما فرض عليه لديانه الذين رفعوا عليه ، ويكون ما أقربه لمن أقر له به ، ولا يدخل مع الديان •

فاذا استوفى أحد الذين أقر لهم فان ادعى أحد عليه دينــا فأقر له من بعــد حجر الحاكم لم يدخل فى فريضة الذين لهم إلا بشاهدى عدل أنه له قبــل حجر الحاكم عليــه •

وكذلك ان كان له مال حجــر الحاكم عليه ماله ألا يحدث فيــه حدثا حتى يؤدى حقوق القوم بعد حبسه وأجله •

واذا كان عليه لولده دين لم يدخل ولده فى الفريضة مع الأجنبيين حتى يستوفوا حقوقهم •

وان كان له عبيد بينه وبينهم ورضاع ما لا يحل له وطؤهم لم يجبر ببيعهم ، ولم يبعهم الحاكم •

قال أبو المؤثر : اذا لم يــكن له مال غــيرهم جبر على بيعهم فى دينــــه •

وان مات بيعوا فى دينه اذا لم يكن له مال غيرهم •

وان كان له ولد وله مال غيرهم بيع مالهم ولم يباعوا •

وان لم يكن له ولد بيعوا فى الدين •

وكذلك ان كان ورثته غير بنيه من من لا يحل له نكاحهم ، وله مـال غيرهم بيع المال ولم يباعوا •

وان لم يكن له مال غيرهم بيعوا فى الدين ولم يلتفت الى ما بينه وبين الورثة من الرضـاع •

وكذلك ان كانوا مديونين الى أجل موت أو حيـاة لم يجبر عـلى بيعهم ، ولم يبعهم الحاكم •

وكذلك ان كانوا لغائب وصح عليه حقوق للناس فلتكن عالتهم للديان من ماله حتى يصح أنه مات ، ثم هو مثل الأول •

والمفلس يترك له من منزله بقدر ما يكفيه لسكنه فى الحـر والبرد ، ولا يباع ذلك •

والمديون اذا صح إعدامه ، وفرضت عليه فريضة لغرمائه فلا حبس عليـه •

واذا حضر أجل الفريضة فاجتمع ذلك عليه ولم يؤد ، واحتج أنـه لم يقدر فقد قيل : إنه لا يحبس أيضا إلا أن تكون لـه صناعة فكره أن يعمل فانه يحبس حتى يعمل أو يعرف عذره •

والمفلس ليس عليه كفيل •

والمفلس اذا لعب بدراهـم الى بعض غرماته فهى بينهم بالحصـة كلهـم •

وأما ان بعث بهدية الى بعض غرمائه فقد قال من قال : هى لمـن أهديت لــه •

الضياء : ومن غاب وعليه ديون للناس فبعث بهدية الى رجل بما بعثه فهو بين غرمائه لأنه ليس للمفلس أن يهدى •

رجع الى كتاب أبى زكريا : وان خـرج أحـد الغرماء الى المفلس فأعطاه حقه فقد قيل : ان الغرماء أسوة فى ذلك ، وله عليهم بقدر عنائه ، ونفقته على قدر حصصهم •

عن غيره : وعن مفلس محاط بماله يقر بماله ، وينكر ذلك الغرماء ، هل يجـوز إقراره وقوله لمـن أقر له عند المـوت ، وعليـه دين يأتى عـلى ماله ؟

قال : ان كان وال أو قاض فلسـه ، ورد بيعـه لم يجـز قولـه إلا بالبينة ، وإلا فإقراره جائز •

قلت : وكيف يفلس ؟

قال : يقول فى مجلسه للناس : اعلموا أنى قد فلسته فلا تبايعـوه أو نحـو ذلك •

ومن ما يوجـد أنـه عن أبى محمد عبد الله بن محمد بن بركـة ـ رحمه الله ـ : وسألته عن الإمام والقاضى : كيف يحجر على الإنسان ماله ؟ وكيف يكتب ؟

قال : يكتب أنه قد ثبت عندى عـلى فلان بن فلان لفلان بن فلان

ولفلان بن فلان كذا وكذا من الدين ، وسألنى الغرماء حجر ماله وقد حجرته عليه إلا لما لابد منه لنفقته ومؤنته .

قال : فما أقر بعد ذلك من الدين أو بدين لم يدخل على الغرماء ، وكان ذلك فى نفسه .

ومن تأليف أبى قحطان — رحمه الله — : قال أبو عبد الله — رحمه الله — : قال أصحابنا فى رجل مفلس اشترى من رجل متاعا ولم يعلم البائع أنه مفلس ، ثم علم بإفلاسه بعد البيع ، وهذا المال قد صار فى يد المشترى المفلس .

قال : للبائع أن يأخذ متاعه بعينه ولا يذهب ماله .

قلت : فان المفلس قد أتلف هذا المتاع من يده فباعه من رجل آخر وقبضه المشترى ؟

قال : يدرك متاعه ، وله أن يأخذه من يد من وجده فى يده ، ويرجع المشترى بهذا المتاع على المفلس بالثمن الذى دفعه اليه يحاصص به الغرماء .

قلت : فان المفلس إنما اشترى منه طعاما فأكله أو باعه من رجل ؟

قال : أقول : انه يكون واحدا من غرمائه .

واذا استدان رجل دينا من بعد ما ظهر إفلاسه ، وفرضت عليه فريضة لغرمائه ، ثم اكتسب مالا فإن ذلك المال يقسم على غرمائه الذين أفلس عن حقوقهم حتى يستوفوا ، ولا يدخل معهم صاحب هذا الدين

الذى استدان فيه بعد أن فرضت عليه الفريضة لغـــرمائه الأولين ، فاذا استوفوا أخـــذه له الحاكم بذلك •

وعن أبى محمد عبد الله بن محمد بن بركة : قال أبو عبد اللـــه فى رجـــل باع من رجل سلعة ، ثم حدث للمشترى إفلاس : للبائع أن يرجع على السلعة فيأخذها •

وفى هذا القول نظر لأن البيع لا يخلو أن يكون وقـــع فى الأصـــل صحيحا أو فاســـدا •

فان كان فاسدا فلا معنى لذكره ثم أفلس •

فان كان وقع بيعا صحيحا فحدوث إفلاسه لا يزيل ملكه عنـــه بغير حدث منه و اللـــه أعلم •

قال أبو على فى رجل باع لرجل حمارا ثم أفلس أو مات ولم يـــكن قبض الثمن ، أو باعه الى أجل وللمشترى غرماء ، وطلب الغرماء حقوقهم من ماله وقد مات ، أو طلبوا اليه فى حياته وقد أفلس وليس يملك غـــير الحمـــار ، وطلب صاحب الحمار الدافع اليه أخذ حماره أو ثمنه وقال : أنا أحـــق بـــه •

قال : الحمار بين الغرماء ، وصاحب الحمار يحاصصهم فيه بقـــدر حقه إلا أن يكون شرط على المشترى عند البيع أن حقى فى الحمار ليس لك فيه بيع ولا إزالة عن ملك حتى أستوفى حقى •

فان كان قد شرط هـــذا فى البيع فهو أحـــق به وأولى من ســـائر الغرماء لأجل الشرط الذى شرطه عليه فى البيع •

وفى هـذه المسـألة أيضا نظـر لأن الملك هـو المبيح لصـاحبه التصرف ، فاذا كان فى البيع شرط يمنع من التصرف فى البيع لم يـكن بيعـا واللـه أعـلم •

وفى كتاب محمد بن جعفر : ومن قال لإنسان : عامل فلانا أو داينه فانه وفى ، فداينه فاذا هو مفلس •

أو تعلق به وهو يريد أن يذهب فقال له : دعه وأنا أعطيك حقـك فتركه ثم احتج : أنى لم أكن عارفا بالحق وإنمـا توهمته يسيرا فان ذلك لا يقبل منه ، ويلزمه الحق الذى صح له عليه •

قال أبو المؤثر : لا أرى يلزمه من الحق إلا ما عرف •

وكذلك كل من أوقع إنسانا فى شىء وقال : انه كل ما لزمه فهـو علىّ فهو عليه اذا فعـل ولو لم يعرفه لأنه أوقعه •

قال أبو المؤثر : لا يلزمه إلا ما عرف •

واذا كان على رجل دين فأحاله به على رجل فأفلس الذى أحيـل عليه فله أن يرجع على الذى كان له أصـل حقه ولو كان الذى له الحق هو الطالب الى الذى عليه أن يحيله بحقه هذا عليه إلا أن يكون أصـل مبايعته أنه يحيله بحقه هذا على هذا الرجل فليس أن يرجع على الآخر •

واذا لم يكن كذلك فله أن يرجع على الذى عليه أصل الحق •

وكذلك ان مات ولم يكن مفلسا فانه يرجـع بحقـه على صاحبه الأول •

وان كان الطالب أبرأ المطلوب ، وقبل الذى أحيل عليه بحقه فلا رجعة له عـلى الأول •

ومن غيره : قال : نعم ، إلا أن يكون أبرأه والمستحال مفلس •

ومن غيره : والحاكم اذا حجر على المـرأة مالها ثم تخالعت هى وزوجها لم يكن خلعا ، وكانت تطليقة لأن الخلع لا يكون إلا بفدية •

واذا حجر الحاكم على رجل ماله ثم جرحه رجل فليس له أن يبرىء الجارح من الأرش •

قلت له : ان يعفوا عن القصاص ؟

قال : نعـم •

عن أبى الحوارى : وعن المفلس : هـل يؤخذ عليه كفيل اذا فرض عليـه فريضـة فى الدين مخافة أن يغيب عن غرمائه الى بلد بعيد وكان من أصحاب الصناعات ، وكتبت عليه الفريضة لديانه ، حدادا أو نجارا ، أو غير ذلك فعلى ما وصفت •

فاذا كان أصحاب الصناعات وطلب الديان أن يأخذوا عليه كفيلا كان لهـم ذلك •

وليس لأصحاب الصناعات تفليس وإنمـا التفليس للذى ليس لـه مال ولا صناعة •

فاذا كان المديون معدما لا مال له ولا مكسبة نظر الى ميسـورة ولم يؤخذ عليـه كفيل •

وكذلك الآباء ليس عليهم كفيل فى فرائض أبنائهم ، كانوا موسرين أو معسرين •

وعن رجل عليه فريضة لولد صغير من مطلقته فعجـز عن أدائها ، وطلبت مطلقته يمينه ما يملك ما يقدر على أداء هذه الفريضة اليها •

قال : عليه اليمين إلا أن يكون ثوبيه اللذين يلبسهما ، أو فراشـه ، أو وسادة ، أو آنية يأكل فيهـا طعامه •

اختلف أصحابنا فى يمين المفلس :

فقال من قال : ليس عليه يمين •

وقال من قال : يحلف بالله ماله ولا معه شىء من المال يقضى منـه هذه الحقوق التى عليه ولا شيئا منها •

وعن أبى محمد عبد الله بن محمد بن بركة ــ رحمه اللــه ــ : وكل دين عاجل أجله صاحبه فهو عاجل ويبطل فى الحكم تأجيله •

وقال أبو المؤثر وأبو الحوارى وغيرهما من أصحابنا : ان الفرض اذا كان الى أجل معلوم ثبت فى الحكم ، وكان سبيله سبيل الديون التى تنعقد بالآجـال •

وهذا القول من هؤلاء أيضا يوجب ترك ما أصلوه من قولهم : ان العاجل عاجل وان أجله صاحبه •

وقد قال بعض أصحابنا : ان القرض وغيره من ما هو عاجـل فى الأصل أو كان آجلا ثم صار عاجـلا ان تأخـيره من صاحبه وعـد ، وتعجيله فى الحكم واجب •

والنظر يوجب ما قالت هذه الطائفة والله أعلم •

اختلف أصحابنا فى تأخير الواجب من الديون وما يتعلق بالبدن من الفرائض من الأعمال والكفارات :

فوسع بعضهم تأخير ذلك ، وضيق آخرون •

والنظر يوجب تعجيل ذلك مع الإمكان والقدرة لقول الله جل ذكره (وسارعوا الى مغفرة من ربكم) •

وهو قول النبى صلى الله عليه وسلم « مطل الموسر ظلم » •

وهذا يوجب العذر للمعدم والعاجز •

ولما روى عن عائشة كانت تقضى بدل رمضان فى شعبان •

فان قال قائل : قد روى أنها كانت تؤخر ، ولم يرد الخبر بعذر أخرته فيجب أن يكون العذر فى التأخير مع إمكان التعجيل •

قيل له : لما كانت هذه الرواية عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال « من مات وعليه دين يريد قضاءه وكل الله به ملكين يحفظانه الى أن يصبح » كان فى هذا دليل على عذر من أراد الفعل واجتهد ولم يقدر على فعله والله أعلم •

قال القاضى أبو على فى من له على هالك حق وقضاه بعض ورثته شيئا من ماله كان عالما بذلك وصدقه على دعواه ، هل له أخذه ؟

الجواب : انه جائز له على قول بعض المسلمين والله أعلم •

ومن كان عليه دين فانـــه يأكل مثــل ما يأكل مثله من ما يقيم به الصلب ، ويسد به الجوع ، ولا يأكل اللحم وما أشبه ذلك •

بـــــاب

(فى الكفالة)

من كتاب محمد بن جعفر :

وقال من قال فى الكفيل اذا كفل بنفسه فليس عليـــه إلا أن يحضر نفس صاحبه إلا أن يشرط عليه أنك تكفل بالحق الذى عليه •

وقال من قال : اذا كفل بنفسه فلم يأت بنفسه فعليه الحق •

قال أبو المؤثر : اذا كفل بنفسه أن يوافى به لأجل معلوم فلم يواف به لأجل لزمه الحـــق ، وللطالب أن يأخذ أيهما شاء بحقه •

وان كان قال : قد كفلت عليه ولم يقل بالحق ولا بنفسه فعليـــه الحق اذا غاب أو أفلس •

واذا كفل بالنفس فليس عليه إلا نفسه ولو أفلس •

وقال من قال : اذا كفل بنفسه الى أجـــل فان لـــم يحضره إياه عند الحاكم فقد صار الحق على الكفيل •

وان أراد صاحب الحق أن يأخـــذه منه أخذه ، ولا ينتفع بإحضاره من بعـــد •

وقال من قال : اذا أحضره إياه ولو من بعد الأجـــل فقد أحضره ولا يؤخـــذ بالحـــق •

وهو رأى من قدر الله من فقهاء أهل إزكى •

وان مات المكفول عليه أو صح أنه خرج من عمان فقد برىء منه أيضا الكفيل •

قال أبو المؤثر : نعم اذا صح موته أو غيبته قبل محل الأجل •

ومن غيره : قال : وهذا معنا اذا كفل بنفسه •

فان أفلس فليس عليه إلا إحضار نفسه •

وان مات أو غاب من عمان فليس عليه شىء لأنه لا قدرة له فى إحضار نفسه •

ولا كفالة فى قود أو قصاص إلا من كفل بإنسان فقد لزمه ذلك ، فانما يلزمه ما وجب من الأرش •

ومن غيره : قال : وقد جاءت السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا كفالة فى حد ولا قصاص » ونحو هذا من اللفظ •

وعن المتفاوضين يفترقان وعليهما دين قال : لأصحاب الدين أن يأخذوا أيهما شاءوا بجميع الدين •

فان أخذوا أحدهما فأدى شيئا لم يرجع بشىء حتى يؤدى أكثر من النصف ، فاذا أدى أكثر من النصف رجع على صاحبه بالفضل على النصف •

وفى رجلين اشتريا من رجل عبدا بألف درهم على أن كل واحـد منهمـا كفيل عن صاحبه فاذا أدى أحدهما أكثر من النصف رجـع على صاحبه بالفضل على النصف •

رجلان كفلا لرجل على رجل بألف درهم على أن كل واحـد منهمـا كفيل ، فاذا أدى أحدهما شيئا قال : لا يرجـع على صاحبه بشىء حتى يؤدى أكثر من النصف •

فاذا أدى أكثر من النصف فله أن يرجع على صاحبه بذلك الفضل •

وان أراد رجع بجميع ما أدى على المكفول عنه •

ورجل كاتب عبدين مكاتبة واحدة ، وكل واحـد منهمـا كفيل عن صاحبـه •

قال : ليس لأحدهما أن يرجع على صاحبه بما أعطى حتى يؤدى أكثر من ثمنـه •

فاذا أدى أكثر من ثمنه رجع الى صاحبه بالفضل على ثمنه •

ورجل يدعى على عبد فيكفل له رجل بنفس المملوك فيموت المملوك •

قال : برىء الرجل من كفالته •

قلت : فان ادعى رجـل رقبته فكفل به رجـل فمات المملوك فأقام المدعى البينة بأنه عبده ، هل يضمن الكفيل قيمة المملوك ؟

قال : لا •

ورجل يدعى عليه رجل مائة درهم فيقول رجل : أنا كفيل بنفســه ، فان لم أوفك به غدا فعلى المائة التى تدعى عليه •

فهذه كفالة جائزة ، فان لم يواف به اذا جاء الغد فعليه المائة •

قلت : أرأيت ان وافى به بعد الأجل فقال صاحب الحق إنما آخــذ بحقى إلا أنت يعنى الكفيل ، أيكون له ذلك ؟

قال : نعــم •

والرجل يكون عليه للرجل مال حال من متاع فيكفل به رجل حــال ثم ان صاحب الحق أجل الذى عليه الأجل •

قال : يكون تأخير على الكفيل •

فان أخر الكفيل ولم يؤخر الذى عليه الأصل أخذ الذى عليه الأصل المــال حــالا •

وعبد لرجل كفل عن مولاه بمــال بأمره ثم عتق العبد فأدى المــال ، فان أداه قبل العتق لم يرجع •

ومن غيره : قال : نعم ، ان أدى قبــل أن يعتق لم يرجع عــلى السيد بشىء •

فان أداه بعد ما عتق رجع على السيد بذلك الذى أداه •

زيادة : قلت : أرأيت ان كان العبد هو الذى عليه المـــال ، وكفل عليه المولى بأمره ثم عتق العبد فأدى المولى المـــال ؟

قال : لم يرجع على العبد بشىء .

ورجل يكون عليه ألف درهم فيأمر إنسانا فيكفل بها عنه ، ثم ان المكفول عنه أمر الكفيل أن يتدين عليـــه ففعل .

فقال : البيع للمكفول عنه ، والربح له .

ورجل كفل عن رجل بألف درهم بأمره فقضاه الألف قبل أن يعطيها أله أن يأخذها منه ؟

قال : نعـــــم .

قلت : أرأيت ان كانت الكفالة بكرى حنطة قضى المكفول عنه الكفيل الكرى الحنطة فربح فيها ربحـــا ؟

قال محمد بن هاشم : الربح للكفيل ، والضمان عليه .

وقال من قال : الربح للمكفول عليه .

وقال من قال : الربح لصاحب المال .

قال أبو معاوية : ان كان المطلوب بالشاة حين دفعهـــا الى الكفيل قال له : هذه الشاة التى كفلت بها عنى فخذها فأخذها الكفيل فحبســـها عنده حتى نتجت .

فالنتاج له لأنه لو تلف من يد الكفيل كان لها ضامنا لأن الحق قد زال عن المطلوب ، وثبت على الكفيل •

وان كان حين دفع الشاة قال له : هذه الشاة لفلان الطالب لى بهـا فاقبضها له فقبضها له الكفيل ، وكان الطالب قد أمـر الكفيل بقبضـها فالنتاج للطالب •

وان كان حين دفعها اليه قال له : هذه الشاة التى يطالبنى بها فلان فادفعها عنى فالنتاج للمطلوب للشاة لأن الحق لم يزل عنه حتى يدفعها الـكفيل للطالب •

فهذا قولنا فيها والله أعلم •

قلت : أرأيت ان كان الكفيل أعطى صاحب الحق المال من عنده ثم اقتضى الكرى الحنطة من المكفول عنه فربح فيها ؟

قال : لا شك أن الربح له لأنه قد قضى صاحب المال من عنده •

ورجل كفل عنه رجل بأمره لرجل بمال فقال المكفول عليه للكفيل : قد برئت الى من هذا المـال •

قال : هذا قبض ، ويرجع الكفيل على المكفول عنه بالمال •

وان قال : قد أبرأتك من هذا المال فهو برىء ولا يرجع على المكفول عليـه بشىء •

والرجل يكفل بنفس الرجل فان لم يواف به فعليـه المـال فيموت المـكفول بـه •

قال : على الكفيل المـــــال •

قال أبو الحوارى : ان مات المكفول عنه فى الأجل فلا شىء على الكفيل

وان مات بعد الأجل فعلى الكفيل المال •

وفى رجل ألزم رجلا ادعى عليه مائة دينـــار ، أو ألزمه ولـــم يدع عليه مائة دينار فقال رجل : دعه وأنا كفيل بنفسه الى غد ، فان لم أفك به غـــــدا فعلى مائة دينار فرضى بذلك ، فلم يواف به الغد •

قال : يلزم الكفيل المائة دينار اذا صحت بالبينة على المكفول عنه •

واذا أقر بها بعد الكفالة فلا يلزم الكفيل اقراره •

وعن الرهن والكفيل فى الخراج : هل يجوز ؟

قال : الخراج لا يجوز فكيف يجوز فيه رهن أو كفيل ؟

قلت : فهل يجوز فى الصدقة ؟

قال : نعـــــم •

ورجل باع لرجل متاعا بألف درهم ، وأشهد عليه وعلى عبد له أن حيكما عن ميتكما ، وشاهدكما على غائبكما ، وموسركما عـــلى معسركما ، أيكما شئت أخذت بحقى ثم خرج السيد وغلامه متواريين عن صـــاحب الحق فغابا ما شاء الله ثم قـــدر صـــاحب الحق على العبـــد فطلب اليه حقـــــه فقال : ان مولاى باعنى لفلان وقـــد أعتقنى ، أو قال : أعتقنى مولاى فصح ذلك أو لم يصح •

قال : اذا كان مولى العبد أجاز شهادة القــوم على العبــد ورضى بذلك ، وسلم له ، وأجاز كفالة العبد على مولاه فيأخذ منه جميع ما أخذ به اذا كان أدى الى الرجل الذى له الحق وهو حر •

وان أدى الى الرجل العبد وهو عبد لغيره رجع سيد العبد عــلى السيد الأول بما أدى عنه من الحق •

وان شاء المشترى نقض البيع لأنه عيب لأن الدين عيب اذا لــم يعـــــلم بـــــه •

ومن غيره : قال : وقد قيل : ان أدى ذلك وهو عبد للســيد الأول فلا رد على الســيد لأنه أدى ذلك وهو عبد له •

ومن غيره : ورجل كفل على رجل بحق ثم رفع عليه فلم يعط المكفول عليه الحق الذى عليه فحبس الــكفيل •

فأظن أنى رأيت فى الكتب : أنه ان كفل عليــه برأيه فنفقة الكفيل ما دام محبوسا على المكفول عليه ، وسل عنها فانى أقول : انهم لا يرون عليه نفقة فى الوجهين نعم ، هذا الذى نأخذه به •

قال أبو الحوارى : ليس على المكفول عنه للكفيل نفقة ، كان برأيه أو بغـــير رأيه ، وهو عرض نفسه لذلك •

والرجل يجنى الجناية ويلزمه حق لرجل فقيل : عليه لرجل الى أجل فيحل الأجل فيأتى القبيل بالمقبول عليه الى المقبول له فيقول له : دونك صاحبك فخذ منه حقك فيقول الذى له الحق الآجل : فانى لا أتحــول الى غيرك ، هل له ذلك ؟ أو يبرأ القبيل اذا جاءه بالمقبول عليه ؟

قال مسبح :انالذى قبل ان جاء بنفس صاحبه برىء الا أن يكون قبل للرجل بحقه •

قلت : أرأيت إن قال : أنا أقبل لك عليه الى أجل ، ولم يقــل : أنا أقبل بنفســـــه ؟

قال : ليس عليه الا أن يحضر نفس صــاحبه الا أن يشــترط أنك تقبل بالحق الذى عليـــه •

وأما هاشم فقال : اذا لم يشترط عليه أنى انما أقبل لك بنفسه فانه يؤخذ للرجل بحقه ان كان المقبول عليه هاربا أو غائبا أو معسرا •

قال هاشم : ان موسى قال : ان كفل بنفسى لرجل فلم يأت به فعليه الحق يؤخذ بـــه •

قال أبو الحوارى : من كفل بنفس رجل فقال : ان آتك به غــدا فعلى الحق فأتى به من بعد غد ، أفلصاحب الحق الخيار أيهما شاء أخــذ بحقه ، ان شاء الكفيل وان المكفول عليه ؟

قال هاشم : من كفل على انسان بحق فلا يؤخذ الكفيل حتى يكون المكفول عليه هاربا أو غائبا أو معسرا •

ومن كتاب الأبى قحطان : وكل حر بالغ صحيح العقــل من ذكر أو أنثى ضمن على أحد من الناس كلهم من من يجوز أن يلزمه الحق الذى ضمن به عليه على وجه من الوجوه كلها ، بحق من جميع الحقوق كلها ، من جميع الأموال ، وما عاد فى المعنى اليها من المضمون عنه من ضــمان يدرك فى البيوع من استحقاق أو رد بعيوب من نحو ذلك •

ان الضـــمان فى ذلك كله جائز ، والضامن به مأخوذ غارم إلا فى الحدود والقصاص فالضمان به باطل ، وللضـــامن على المضـــمون عنه خلاصه من من قد ضمن عنه به فان أداه الضامن لزم المضمون عنه •

وان ضمن عن غائب ، وأقر أنه قد أمره بالضمان لزمه ما ضمن به •

ومن ضمن حالا الى أجل كان عليـــه الى الأجل ، وعلى المضـــمون عنـــه حالا •

ومن أجل حالا فبرىء حالا فى الحكم •

وضمان العبيد كلهم المأذون لهم فى التجارة وغيرها ، والمحجـــورة عليهم أموالهم من اليتامى ومن لم يؤنس رشده وغيرهم باطل •

وحكم الحوالة والكفالة واحد فى جميع الأحوال •

واذا اختلف المحيل بالحق والمحتال به فقال أحدهما : أحلتك بمـــا ليس لك على ، وادعى المحتال انما أحاله بماله كان القول قول المحتال •

وكذلك فى الضمان والكفالة •

واذا قال : أضمن لفلان بكذا وكذا كان ذلك باطـــلا •

فان أخذ على ذلك ورجع به عليه الدفع •

وان قال : أضمن على لزم حينئذ الأمر ، وكان المال ماله •

وان اختلف المتبايعان فى الثمن فالقول قول من السلعة فى يده •

وان قال : ضمنت لفلان بألف درهم على أنى بالخيار ثلاثة أيام •

قال : الضمان يلزمه •

واذا اختلف الراهن والمرتهن فالقول قول المرتهن فى الرهن ، وفى ما أرهن به قول الراهن •

وكذلك الأجير والمستأجر والقول فى الأجر قول المستأجر ، وفى العمل قول المؤجر •

وكذلك فى العارية قول المستعير ، وقول المعير فى ما أعيرت له •

وكذلك المضاربة قول المضارب فيها أنها كذا وكذا وربحها ، وقول الضارب له فيها للمضارب من الربح •

واذا اختلف المحتلفان فى ما فى أيديهما كان بينهما فان ادعى أحدهما الكل والآخر البعض كانت اليد يد صاحب الكل •

والقول قول الجانى فى قيمة ما جنى •

والقول فى ثمن السلعة قول المشترى •

وقال : الهبة للواهب حتى يقبضها الموهوب له •

والصلح جائز وان لم يقبض •

وكل مخالف لما فى يده ضامن •

والخراج بالضمان الا فى الوديعة والمضاربة والعارية .

وكل شرط يبطل به حق واحد من قبل الله تعالى فانه يبطل .

والبيع بالأجر ان اختلف هو والمتباع له فى الثمن الذى أمـره أن يبيعه له فالقول قول المبتاع له .

وكذلك العامل والأجير .

وفى الكرى والأجر قول المعمول له ، والقول منهما قول من لم يسم بالأجــر .

ومن ادعى كانت البينة عليـه .

قلت : هل للحاكم أن يكفل النساء اذا كان ذا خبرة بهن وبأحوالهن، وكن فى موضع الـكفالة ؟

قال : هـكذا عنـدى .

واذا كفل المريض بكفالة عن وارث لوارث ثم مات من ذلك المرض فان كفالته لا تجوز .

وان كفل لغير وارث فهو جائز من ثلثه .

وان كان عليه دين يحيط بماله فكفل فكفالته لا تجوز .

ومن جواب أبى الحوارى : وعن رجل عليه لرجل حق فرفع عليـه

الى الحاكم فأجله الحاكم أجلا ، وأخذ عليه كفيلا يحضره الى ذلك الأجل ويعطيه ، فلما حل الأجل طلب الكافل الى المكفول عليه أن يعطيه الحق الذى كفل عليه به فأبى الذى عليه الحق أن يعطيـــه الحق الذى كفل به عليه إلا بحضرة صاحب الحق ، هل له ذلك ؟

فعلى ما وصفت فنعم ، له ذلك عليه لأن الكفيل قد صار غارما •

ولصاحب الحق اذا بلغ الأجل أن يأخذ من شاء : ان شاء الكفيل ، وان شاء المكفول عليـــه •

فان أخذ الطالب غريمه الأول بحقه كان له ذلك ، وعــلى المكفول عليه أن يتبع الكفيل بما أدى اليه •

وان قال الكفيل : انه قد أعطى الحق من عنده قبل قوله فى ذلك ، وعلى المكفول عليه أن يؤدى الحق الى الكفيل •

وكذلك ان مات الكفيل كان للطالب الخيار : ان شاء لحق مال الكفيل ، وان شاء لحق المكفول عليه الا أن يكون الكفيل كفل بنفس الغريم فليس على الغريم أن يؤدى الحق الى الكفيل الا بحضرة من صاحب الحق •

وان قال الكفيل : انه قد أعطى الحق من عنده ، أو قد طالبه الطالب بحقـــه لم يقبل ذلك منه إلا بالبينـــة •

وان مات الكفيل فلا سبيل للطالب على الكفيـــل ، ما فى الأجل أو بعد الأجل ، الا أن يكون الحاكم قد أخذ الكفيل بحضرة المطــلوب فأبى أن يحضره حتى مات المطلوب فعلى الـــكفيل الحق للطالب ، وهــذا اذا كان انمـــا كفـــل بنفســـه •

ومن الأثر : وكذلك قيل : لا حبس على من لا يحضر كفيلا اذا كان الحق غير ثابت ، وانما يجب الحبس على من لم يحضر كفيلا اذا ثبت الحق •

ومعى أنه اذا ثبت معنى الحبس بالتهمة على معنى النظر والقيـــام بالعدل فى دون ثبوت الحق ببينة أو بالاقرار كان معنى النظر يوجب مثل هذا المعنى بالمشاهدة اذا وقع للحاكم ذلك فى المدعى عليه فى حين ذلك ، ولزمه معنى التهمة به عنده لأن مثل هذا يشبه معانى التهمة فيـــه أنه اذا مات بطل معنى الحق الذى يتعلق عليـــــه •

ويكون اجتهاد الحاكم فى النظر لله وللمسلمين فى مثل هذا خارجا على معنى الثواب ، فان وافق العدل كان قد احتاط ، وان وافق دعـــوى بغير الحق ويبين ذلك لزم المدعى ما نلزمه بالحق •

قال ابن المسبح : من عرفت ثقته لم يؤخذ كفيل اذا كان لا يتوارى ولا يغيب الى بلد •

ومن كتاب فيه مسائل عن أبى عبد الله •

وعن رجلين تنازعا فى شاة الى الحاكم فادعاها أحـــدهما ، وادعى الآخر نصفها وأقر بالنصف الآخر لرجل آخر ، وأقام شاهدى عدل مـــع الحاكم شهدا أن هذه الشاة لهذا ، أيـــكون قد كذب شـــاهديه لأنه انما ادعى منه النصف ؟

قال : لا ، لأن الشاهدين يقولان : نحن نعلم أنها كلها له ، وعسى أن يكون نصفها للذى أقر له به ، ونحن لا نعلم ، ويقبل الحاكم شهادتهما •

وأما الذى ادعى نخـــلة فى جملة نخـــل لرجل فلا يحكم له عليــه إلا بصـــــحة •

ودعواه أنه يحوز هذه النخلة لا يقبل اذا كان الرجل أعمى ، وانما الحجة تقوم على الصحيح البصر اذا صح أن الرجل يحوز النخلة وهو لا يغير عليه •

وأما الأعمى فلا تنقطع حجته بهذه الدعوى والله أعلم •

والأموال على أصولها لا تزول بالدعاوى عن أصحابها بغير حجة ومعرفة (وفى نسخة إلا بحجة ومعرفة) •

قيل ذلك كقوم ورثوا عن والدهم مالا ثم كان فى يد كل واحد منهم شيئا ، أو فى يد أحدهم الكل وأكله عن الباقين وهم حضور وسكوت لم يغيروا ، ثم طلب كل واحد منهم ميراثه بعد موت بعضهم ولم يكن المال قسم ، أو كان قد قسم فخفى ذلك ولم يشهر •

فقال عبد الله بن محمد بن محبوب : لهم حجتهم والمال على أصله ، وللبينة أن يشهدوا بأصل المال اذا كانوا يعلمون أنه مشاع غير مقسوم •

وخالفه فى ذلك كثير من الفقهاء •

قال : وأيضا ان السكوت عن تغير ما ادعى عليهم تعجب بتعدى أولئك فى مالهم •

قال غيره : بل السكوت بعد اليد والدعوى بمحضر منهم ، أو حيث تنالهم الحجة يقطع حجتهم ، ولا حجة لهم ولا لورثتهم من بعد موتهم والله أعلم •

ومن كان يعرف مالا لرجل ثم غاب عنه أو مات فنظر الى المال بعد

غيبته أو موته فى يد رجل آخر فحكمه للأول حتى يصح الآخر بأن المال له ، ويشهد به من يعرف أنه له حتى يصح أنه قد زال عنه بإقـــرار أو شهرة أو بينـــــــة •

ومن كان له فى مال قوم سهم معلوم شـــائع فى جملة مالهم فــلم يطلبه الى الذى فى يده حتى مات ، وانتقل ذلك المال الى وارث آخـــر ، ثم لم يطلب سهمه أيضا حتى مات الوارث الثانى ، ولم يطلبه حتى مات وانتقل الى وارث آخر بعد الثانى ، ثم طلبه الى الثالث فانه يدرك سهمه ذلك ما لم يكن الهالك يدعى هذا السهم لنفسه دونه وهو يعلم ولا يغير ، فما لم يكن كذلك فهو يلحق سهمه حيث وجده ، ولا يكون سكوته ذلك بموجب عليـــه حجـــــة •

واذا سكن رجل دار رجل أياما ثم مات فيها وخلف بنيه فيها فقالوا :

هذه دار أبينا تركها لنا ، وقال الرجل : هى دارى وانما أجرته إياها •

فانها تثبت لبنى الهالك من بعده إلا أن يأتى الرجل ببينة أنه أجرها الهـــــالك •

وعن بعض قومنا فى دجاجة ابتلعت لؤلؤة لرجل تساوى دينارين ، والدجاجة تســـــاوى دينارا •

قال : يبدأ بصاحب الأكثر فيقال له : ادفع الى صاحب الدجاجـــة قيمتها دينارا ، وخذ الدجاجة اليك •

فان قال : لا قيل لصاحب الدجاجـــة : ادفـــع الى صاحب اللؤلؤة قيمتها دينارين وشأنك بالدجاجة •

فان قال : لا أفعل بيعت الدجاجة على أنها في جوفها لؤلؤة تساوى دينارين ثم يقسمان الثمن على قدر حصصهما فى الثلثين والثلث •

وانما يبدأ أبدا فى التخيير لصاحب الأكثر منهما فان فعل ما يقال له والا قيل له : اختر أن يفعل كذا وكذا على ما وصفنا •

واذا ماتت دجاجة ثم وجد فى بطنها بيضة ففرخت فخرج منها فرخ فهو لربها الذى ماتت فى ملكه ، وجائز أكله •

وسألته عن رجل كان فى يده مال يحوزه ويأكله حتى مات ثـم ان زوجته أحضرت بينة بعد موته أن المال لها ، هل يكون لها المال دون ورثة الزوج ؟

قال معى : أن المال يكون للزوجة بصحة البينة أنه لها •

قلت : فهل يثبت لها هى المال ويكون أكله لورثة الزوج على ما كان فى حياته اذا صح أنه كان يأكل هذا المال بعلم من الزوجة وهى لا تغـير ولا تنـكر ؟

قال : معى أنه ليس لهم ذلك ، ويكون المال لها كله •

قلت : فان ادعى هذا المال أخو هذا الآكل لهذا المال أنه له ، وأصح على ذلك البينة ، وأصح أن هذا الآكل كان يأكله بعلمه ويحوزه وهـو لا يغير ولا ينـكر •

قال : اذا صحت الأكلة والحوز بعلم من المأكول عليه أنه لا حجـة له بعـد موت الآكل الحائز عليه •

قلت : فما الفرق بين الأخ والزوجة ؟

قال : لأنهم قالوا : ليس بين الزوجين إحـــراز فى العطية ، فليس حوزه عليها بشىء ، وكذلك حوزها ليس عليه بشىء لأنه يخرج معنا مالهما بمعنى المال الذى اليد فيه واحدة منهما جميعا ، وانما الحجة فى اليـــد والحـــــوزة •

بـــــاب

(فى الدين وفى الحق المشترك)

عن أبى المؤثر ، وعن رجل عليه لرجل دين فهلك الذى عليه الدين ولم يخلف مالا ، أو هلك وهو منكر ، ثم هلك أبو الذى له الحق أو أخ له وأوصى أن عليه لفلان بن فلان كذا وكذا ٠

قال ان كان هذا الذى كان له الحق ليس لأبيه ولا لأخيه وارث غيره فله أن يستوفى حقه ، ولا يعطى ورثة الآخر شيئا حتى يستوفى ان استتر له ذلك ، ثم يشهد له بالوفاء الا أن يكون على الآخر دين غير دينه فليأخذ حقه من المال الذى أقر به أخوه أو أبوه على قدر دينه ، ويكون الباقى بين غرمائه يقسمه عليهم الحاكم اذا صحت ديونهم معه ٠

وان كان معه ورثة غيره لأبيه أو لأخيه فهو سواء يأخـــذ حقه ان اســـــتتر له ٠

وان كان الذى عليه الحق عليه دين غـــير دينه فوصــــل ديانه الى حقوقهم من مال الهالك أخذ هو حقه ولم يحاصصهم ٠

وان لم يواصلوا الى حقوقهم حاصصهم فى ما أخذوا اذا علم أنه مـــات وعليـــه حقوقهم ٠

وان لم يعلم ذلك وانما كان يعرف عليه الدين فلا يدرى قضاه أم لا فليستوف حقه ، وليس عليه للغرماء محاصصة ٠

وعن دين لقوم شركاء ، وطلب أحدهم نصيبه وأخذه ، هل يلحقه شركاؤه بشيء ؟

قال : اذا أخذ حصته فهو أولى بها ، ولا يرجعون عليه بشيء ولو أفلس أو غاب الا أن يكون الدين على غرماء عدة فاستوفى حصته من الدين من غريم واحد فانه يسلم حصته من ما هو على هذا الغريم ويحاصصونه فى ما ازداد على ذلك .

قال غيره : وقيل : اذا كان مال بين شركاء على رجل فأخذ أحد منهم شيئا والدين لهم كلهم ، وأصل البيع مال مشترك أو ميراث مشترك فانهم شركاء فى ذلك الا أن يصلوا الى حقوقهم من مال الغريم والله أعلم .

وعن قوم ادعوا مالا الى رجل فأنكرهم وطلب أحدهم فى ذلك ونازع وقال : انما أطلب حصتى وحدى فحكم له بالمال أو بشيء منه ، أو صالحه المدعى عليه ، هل يدرك الشركاء شريكهم فى ما استحق ؟

قال : هم شركاء فى ما أخذ ، يتبعونه بحصصهم الا أن يكون نازع فى حصته ، وحكم له بحصته ، وقبض حصته فليس عليه لهم تبعة ، وهو أولى بما أخذ ، ويتبعون صاحبهم بحقوقهم .

فان كانت هذه الشركة فى أرض أو نخل فباع أحدهم ، أو صالح على صلح ، أو حكم له بشيء من المال .

قال : ما حكم له بشيء من الأرض والنخل فهم شركاؤه فيه .

وما صالح عليه فلا يجوز الصلح على شركائه .

فان هو باع له حصته منها ، أو قايضـــه فليس لشركائه عليــه ، ويطالبون صاحبهم •

وعن رجل استودع رجلا وديعة ثم مات المســتودع ، وجاء بعض ورثته الى المستودع يطلب حصته ، هل له ذلك ؟

قال : ليس للمستودع أن يدفع شــيئا اليــه إلا بحضرة شركائهم أو وكلائهـــــم •

قلت : وسواء كانت الوديعة كيلا أو وزنا أو عرضا من العروض ؟

قال : أما العروض فكذلك ، وأما الكيل والوزن فالله أعلم •

قال غيره : والكيل والوزن سواء ، وليس له أن يســلم الى أحــد منهـــم شــــيئا •

فان سلم الى كل واحد حصته فهو ضامن ، والقابض ضامن لسائر الشركاء الا أن يصلوا جميعا الى حقوقهم •

وانما يضمن لسائر الشركاء حصصـــهم من ما ســلم الى الشريك القابض •

وقال من قال : يضمن الجميع لسائر الشركاء لأنه لم يكن له ذلك •

وقال من قال : يسلم الى كل واحد حصـــته اذا كان من ما يــكال ويوزن والله أعـــلم •

وعن رجل ادعى على مجنون دينا وأقام البينة عليه ، كيف الرأى فى ذلك ؟

قال : ان شهدت البينة أنه أدان منه هذا الحق وهو صحيح ثم جن بعد ذلك فانه يقام للمجنون وكيل يخاصم عنه ، ويسمع عليه البينة ، ويؤخذ من مال المجنون ويقضى صاحب الحق فى الدين .

وان كان داينه وهو مجنون فلا شيء له .

وان كانت جناية جناها المجنون عليه فهى على عاقلة المجنون الا أن يكون أكلها بفمه ، أو كانت من قبل فرج وطئه ، أو ثوب لبسه فأبلاه فانه فى مال المجنون .

وان كانت جناية المجنون فى عبد أو دابة أو مال أتلفه من غير أكل أو لباس فليس على مال المجنون ولا على عاقلته من ذلك شيء .

وعن رجل يطلب اليه غرم كثير ، وأقر لهم كلهم فقال بعضهم : من أقام بينة والا فلا يعطيه شيئا .

فالذى يرى المسلمون ان كان الدين أكثر من المال لم يجز اقراره ، فمن أقام بينة عادلة ثبت له حقه ، فاذا تحاصص أهل البينات المال جاز اقراره على نفسه ، وهو أثبت من البينة .

وعن رجل له بقرة وجارية عمل عليها زرعا خضرة ، وعليه دين ، أتباع الجارية والبقرة وليس له غيرهما أم حتى تبلغ الخضرة ؟

قال : فان الامام يأمر بامساك ذلك الى بلوغ الخضرة ، وقد نحب

ألا يؤخر بيعهما الا برأى أهل الدين مخافة أن يحدث عليهما ، وتبطـل حقوقهـــــم •

وعن غيره : عن أبى بكر الموصـــلى ، وعن رجل طالبـــه المسلمون بحقوق الناس فهرب منهم ، وأشهد لامرأته أنه قضاها ماله •

قال : ليس لها إلا حقها ، وما فضل من حقها أعطى أهل الحقوق •

عن غيره : وسألته عن رجل يكون له على مائة دينار حالة فيســأله إياها فيقول الرجل الذى هى عليه : والله ما هى عندى ولكن اشتر منى قمحا الى سنة وهما مضمران أنه اذا دفع اليه الدنانير قضـاها إياه ، ولم يكن بينهما فى ذلك شرط ، هل يجوز ذلك ؟

قال : لا يجوز ذلك ، فان هذه الدراسة لا ينبغى لأحــد أن يؤجل فيها الا أن يكون الرجل الذى عليه الحق باع منه قمحا الى أجل ، وليس فى ذلك ضمان من واحد منهما ولا شرط فلا أرى بأسا •

ومن غيره : وسألته عن شريكين فى نخل فغضب الأمير على أحدهما فعقر الأمير النخل فقطع نصيبه وبقى نصيب صاحبه •

قال : ما بقى من النخل فهو بينهما لأن الأمــير ظلمه ، ولا يســع صاحبه أن يظلمه •

وعن من أشهد لرجل بماله بحق عليه ، وأقر أيضــا بدين للنــاس عليه : هل يدخل الديان على هذا الرجل الذى أقر له بالمال ؟

فعلى ما وصفت فان كان الاقرار من هــذا الرجل فى مرضــه دخل الديان معــــــه •

وان كان اقراره فى صحته لم يدخل الديان معه الا أن يكون الديان قد صحت حقوقهم اليه مع الحاكم •

وان كان أشهد لهذا الرجل بالمال بحق له عليه من قبــل أن يطلب الديان حقوقـــهم اليه مع الحاكم ثبت للرجل المال ، وهذا اذا أشـــهد له بحـــق عليـــه •

وان كان انما أشهد له بالمال ولم يســم بحق ثبت للرجل المــال ، طلب الديان حقوقهم أو لم يطلبوا ، كان ذلك منه فى المرض أو فى الصحة الا أن يكون الحاكم قد حجر عليه ماله •

واذا دخل الديان معه نظر الى قيمة المال وكان ذلك حق المشهود له به اذا لم يسم الحق ، وسواء ذلك قال : وليه له بوفاء أو لم يقل ، ثم يقسم المال علىالديان ، وعليه فما أصاب قيمة المال من الثمن كــان له ذلك من ثمن المال وللديان بقدر حقوقهم فافهم •

وعن أبى عبد الله ، وعن رجل باع لرجل بيعــا الى أجل ثــم ان صاحب الحق رفع الى الوالى على الرجل من قبل محل حقه بشهر أو أقل أو أكثر فلم يقر به الوالى الى ذلك فطلب الى الوالى أن يأخذ له عليــه كفيلا الى محل حقه وقال : انى أخاف أن يخرج •

قال : فان صح أنه يخرج الى موضع لا تمكن الرجعة منه الى محل حق صاحب الحق فعليه أن يقدم له كفيلا ولكن عليه يمين بالله أنه مايريد الخروج الى ذلك الموضع بنفسه •

وان كان يريد خروجا يمكن الرجعة الى محل الحق أو لم يصح أنه يخرج فلا أرى عليه كفيـــلا •

بـــاب

(فى الدعـــوى)

من كتاب محمد بن جعفر :

ومن ادعى مالا على رجل والمدعى عليه يسمع فلم يغير ولم ينكر •

فان كان هذا المال فى يد المدعى له فانه يثبت له على الآخر •

وان كان هذا المال فى يد المدعى عليه لم تضره هذه الدعوى الا أن يكون المدعى ادعى هذا المال أنه له وباعه لرجل آخر بمحضر من صاحب المال ومعرفته فلم يغير ولم ينكر فقد وجب البيع ، وثبت هذا المـال لمن اشتراه والله أعلم •

وأما اذا باع رجل مالا لرجل ولم يدعه أنه له ، وعلم صاحب البيع فلم يغير ذلك فان ذلك لا يجوز ، وهو بيع باطل •

واذا أنكر المدعى عليه المال فى مجلس واحد أول مرة اكتفى بذلك الانكار وان لم ينكر فى بقية ما ادعى عليه فى ذلك المجلس •

وأما بعد ذلك المجلس فعليه أن ينكر فى كل مجلس ادعى عليه •

وان لم ينكر فى المجلس الذى ادعى عليه فيه ثم أنكر من بعد لـــم ينفعـــه انـــكاره •

وأما اذا ادعى رجل مالا فى يد رجل قد أكله عليه بادعاء منه أنه له وهو يسمعه فلم ينكر فاذا أنكر من بعد وطلب فلا حجة له •

وكذلك فى العبد والدابة وغير ذلك •

وأما اذا مات الذى أكل المال ، وأقام ورثته شاهدى عدل أنه كان يأكل هذا المال بعلم من صاحبه وهو فى يده حتى مات فورثته أولى به •

وفى هذا فرق بين الحى والميت فافهم ذلك •

والرجل يدعى مالا كان لجده فيدعى ميراث أبيه ولم يكن أبوه يدعيه من قبله فقيل : لا دعوى له ، ولا يدعى عليه ببينة •

وكذلك اذا ادعى ميراث وارث قد مات ، ولم يكن ذلك الميت يطلب ذلك المطلب حتى مات الا أن يكون موتهم متتابعا •

وكذلك جاء الأثر عن موسى ابن أبى جابر وغيره من المسلمين •

وأنا أحب أن تكون له حجته الا أن يكون الميت قد قامت عليه بينة تبطل ميراثه من ذلك المال •

قال أبو المؤثر : الذى حفظنا من قول موسى ابن أبى جابر وهو قولى الا أن تقوم بينة عدل أن مال الأول مشاع الى يومه هذا ، لا يعلم الشاهدان أنه جرى فيه قسم الى اليوم فانه اذا صح ذلك قسم المال على المواريث قبل الأول فالأول •

ومن كتاب فضل : وتقوم بينة عدل أن مال الجد والميت الأول مشاع الى يومه هذا لم يجر فيه قسم الى اليوم هذا فانه يدخل فى الحجة •

واذا علم أن المال قد قسم وادعى بعض الورثة شيئا من المـال فى يد غيره فعليه البينة أنه لم يقسم وان لم يعلم أنه قسم •

وقال أبو المؤثر : لا أقبل قول البينة أنه لم يقسم حتى يشـهدوا أن هذا المال مشاع بين ورثة فلان لا يعلم أنه جرى فيه قسم •

ومن غيره : قال : قد اختلف فى ذلك ؟

فقال من قال : اذا مات الوارث الأول ولم تصح منه مطالبة فى هذا المال فقد ماتت حجته الا أن يصح أن هذا المال له ، وأنه فى يد من هو فى يده بوكالة ، أو عمالة أو غصب ، أو بوجه من الوجوه •

وقال من قال : للثانى حجته ، وانما تنقطع حجة الثالث فى ما لم يطلب الثـانى •

وقال من قال : للثالث والرابع حجته ما صح المال ولم تثبت عـلى أحد من الورثة حجة تزيل حقه من المال •

ومن غيره : قال من قال : انهم لا يعلمون أنه جرى فى المال قسـم ولا ثبوت حجة فللوارث الثانى حجته •

وقال من قال : حتى يصح أن المال مشاع غير مقسوم ، ثم هنالك تثبت حجة الوارث الثانى •

ومن غير كتاب أبى زكريا ، وقال عبد الله بن محمد بن محبوب : أن سكوت الشركاء عن تغيير ما ادعى عليهم تعجب منهم لتمـدى أولئك فى مالهـم •

وقال غيره : ان السكوت بعد اليد والدعوى بمحضر منهم أو حيث تنالهم انه تقطع حجتهم ، ولا حجة لهم ولا لورثتهم من بعد موتهم والله أعلم •

واذا تزوج رجل امرأة على صداق مائة نخلة ثم مات وصحت عليه ديون غير ذلك للناس ، ولم يكن له مال فجاء رجل ثقة أو غير ثقة فأقر أن فى يده مالا للميت ، وقضى أهل الحقوق حقوقهم برأيه من المال الذى فى يده أو لم يفعل فطلب أهل الحقوق الى الحاكم أن يوصلهم الى حقوقهم من المال الذى أقر به الرجل لصاحبهم ، وأن المقر قصد الى أرض ونخيل أو أموال فقال : هذه الأموال التى فى يدى لهذا الرجل الذى عليه الحق لهؤلاء الديان ولا يعلم أحد أن ذلك المال فى يده ولا أنه للميت •

فأقول : ان جاء الذى فى يده المال متبرعا برأى نفسه فدفع هذا المال الى ورثة هذا الهالك ، والى الذين لهم عليه الحق فقضاهم منه حقوقهم فان أدرك أحد فى هذا المال وكان واقفا أخذه •

وان كان المال قد تلف فعلى الدافع ضمانه لأنه هو الذى أتلفه الا أن يكون الورثة والديان هم الذين طلبوا ذلك اليه وادعوه فان أدرك ما يدرك به عليهم •

وان كان الورثة والديان يعلمون أن هذا المال للميت الذى ورثوه ، ولهم عليه الحق فلهم أن يقبضوه من عند ثقة أو غير ثقة •

وكذلك ان لم يعلموا أنه لصاحبهم الا أنهم يعلمون أنه فى يد الذى أقر به فانهم يأخذونه لأنه كان أولى بما فى يده ، واقراره بما فى يده عليه بمنزلة الشاهدين •

وأما اذا لم يعلموا أنه فى يده ولا أنه لصاحبهم •

وأما ان كان المقر غير ثقة فلا أرى لهم أن يأخذوا هذا المال بقوله وان كان أيضا ثقة فقد يجب أن يكون معه عدل آخر بلا عزم منا فى ذلك ان صدقوا الرجل ولم يعلموا تكذيب قول ، ولا أحد يدعى المال ، والصحة أحب الينـــــا •

وأما الحاكم فاذا أقر هذا الرجل بهذا المال عند الحـاكم للميت ، وقد صح ورثة هذا الميت والحقوق التى عليه ، وكره هذا المقر أن يدفع الذى يقر به الا برأى الحاكم ، وطلب القوم منه الإنصاف فأقول : ان الحاكم يدعوهم بشاهدى عدل أن هـذا المال الذى أقر به هـذا الرجل لصاحبهم الميت أو بشاهدى عدل أن هذا المال فى يد هـذا الرجل أقـر به فان صح معه ذلك أخذ باقراره فى ما فى يده وأمره أن يدفعه فى قضاء الدين الذى صح على الميت وما بقى فلورثته •

وان أدرك أحد فى ذلك بدرك كان الدرك للذين ادعوا المال وقبضوه من أهل الحقـــوق والورثة •

وان لم يصح أن هذا المال فى يد هـذا الرجل فلا يلتفتن الحـاكم الى قوله ، كان ثقة أو غير ثقة ، الا أنه يعلمه بما صح معه من ورثة هذا الميت ، ومنالحقوق التى عليه ، ويقول له : ان كان فى يدك مال له فهـو فى قضاء دينه هذا ، وما بقى فهو لورثتـه •

وان قصد وصى هذا الميت وأهل الحقوق التى صحت عليه وورثته الى مال صاحبهم الذى أقر لهم بهذا المال الذى أقر به هـذا الرجل له فأخذه على عدله لأهل الحقوق ثم للورثة برأيهم فدفعهم عنه هذا المقر لصاحبهم •

فان الحاكم يدفعه عنهم لأنه قد أقر أنه لاحق له فى هذا المـال وأنه لصاحب هؤلاء الذين قد قبضوه •

واذا ادعى رجل أرضا فى يد رجل ، وأقام شاهدى عدل أن هــذه الأرض كانت لفلان الميت ، وأنه باعها له بألف درهم واستوفى منه الثمن ، وكان أحد الشاهدين هو ابن الميت البائع •

فنقول : ان كان الميت ترك مالا لم تجز شهادة ابنه هذه •

وان لم يترك مالا جازت شهادة ابنه هذه ، وحكم بالمال للذى اشتراه

وذلك أنه اذا ورث من أبيه فانه يدفع عن نفســه أن يرجع عليــه المشترى فى ما ورث من مال أبيه بالثمن الذى أخذ به الأرض اذا لــم يصــــل اليهـــا •

وان لم يكن ورث من أبيه شيئا جازت شهادته لأن المشترى لايرجع عليـــــه بشىء •

وقيل عن موسى ابن أبى جــابر فى امرأتين ولدتا فى وقت واحــد ومعهما قابلة واحدة فوضعت ولد هذه على حده ، ووضعت ولد هذه على حده ثم رجعت فأعطت احداهما الذكر ، واحداهما الأنثى ، فادعت التى معها الأنثى الذكر ، وقالت التى فى يدها بل هو ولدى •

فقال : كل واحدة منهما أولى بما فى يدها حتى تأتى المدعية البينة •

واذا أقام رجل مع الحاكم شاهدى عدل على مال أنه كان لجده وأن جده مات وترك هذا المال ميراثا بين بنيه وهم فلان وفلان ومنهم أبو هذا الطالب ، ثم مات أبوه فورثه هذا الطالب ولا يعلمون لهؤلاء جميعا وارثا الا هؤلاء الذين سميناهم لا يعلمان بأن مال جدهما جرى فيه قسم الى اليـــــوم •

فلعل فى هذا اختلافا ، ونحن نأخذ بقول من قال : انهما شهدا بهذه الشهادة ، وساقا هذا الميراث من الجد الى أن يبلغ الى ذرية هؤلاء فانه لهم وبينهم على عدل كتاب الله الا أن يجىء من يدفع ذلك ببينة أنه قد قسمه حاكم ، أو حضر الورثة فقسموه فى ما بينهم فعند ذلك يرجع كل واحد منهما الى سهمه فيطلبه حيث صح له •

فى جواب أبى مروان — رحمه الله — : وفى رجل ادعى أنه من بنى أسيد •

قال : اذا صح أنه من بنى أسيد أخذ مع بنى أسيد فى رمومهم وما تجمعهم •

وقد أعلمتك أنه من اغتاب المسلمين فلا شهادة له ، وهو قولى والجهد منى •

ومن غيره : قال : وقد اختلف فى ذلك :

فقال من قال : ليس للوارث أن يطلب من الميراث ما لم يطلب والده•

وكذلك فى الحجج التى تزول عنه •

وقال : من يحوز ذلك للأول ، ولكن ليس للثالث أن يطلب ما لم يطلب الأول •

وقال من قال : ما دام المال لم يقسم ، ولم يصح فيه قسم فما تناسلوا •

وقال من قال : اذا كان ذلك فى تتابع من موتهم جاز ذلك •

واذا كان موتهم متفاوتا فذلك الذى يجرى فيه الاختلاف .

وعن رجل قضى مالا له بحق عليه فى مرضه الذى هلك فيه ، وكان وارثه يتيما فلما بلغ اليتيم طلب أن يرد قيمة المال دراهم ويأخذ ماله ، أله ذلك أم لا ؟

قال : نعم .

قلت : وان أراد أن يرد قيمة بعض المال ويترك بعضه : هل له ذلك وان أراد أن يأخذه كله والا فيتركه ؟

قال : ليس له أن يأخذ بعضه ويترك بعضه ، فان أخذه كله وإلا فيتركه .

وفى جواب موسى بن على — رحمه الله — : سألت — رحمك الله — عن الأكله فالذى فى الرأى اذا مات وصح أنه يأكل هذا المال بعلم من المأكول عليه وهو لا يغير ولا ينكر فورثه الآكل الأول بذلك المال حتى يصح أنه يأكله بطنا أو هبة أو غير ذلك .

واذا اختلفا وهما حيان فحتى يصح يأكل المال أنه كان يأكله أو يستغله لعلمه ، ويدعيه عطية أنه له وهو يسمع ولا يغير ولا ينكر فيكون أولى به .

فهذا فرق بين الحى والميت فاعلم ذلك .

عن محمد بن رياسه عن عمر بن محمد بن موسى عن أبى على — رحمه الله — : قال أبو حفص عمر بن محمد بن موسى عن أبى جابر

فى رجل قال لرجل أجنبى أو لأخيه أو لأخته : ان كل ماله له فهو لفلانة قضاء بحقها عليه ثم أكله هو الى أن مات ، ثم طلب المشهود له بالمال ، وقال الورثة : ان والدنا أكل هذا المال الى أن مات .

فقال أبو حفص : قال أبو على : ان مأكلة المال لا تضر المشهود له حتى يأتوا ببينة عدل يشهدون أن المشهود له كان عالما بالقضاء ، وكان المشهد يأكل المال بعلم المشهود له ، فاذا كان ذلك فلا شىء للمشهود ، وليس على الورثة ورثة الميت بينة أن أباهم كان يأكل هذا المال على المشهود له ويدعيه انما الادعاء على الحى ، وأما الميت فليس على ورثته الا بينة أن أباهم كان يأكل هذا المال بعلم من المشهود له ، ولكن العلم والادعاء على الحى فهذا .

قال أبو عبد الله : أخاف أن يكون فى وهم على أبى على .

وقال : فلا عليهم بينة أيضا أن أباهم كان يدعى بعلم من المشهود له ولكنهم اذا شهدت بينتهم بالعلم .

وأما الحى فاذا كان رجل يأكل مال رجل بعلم منه حتى مات الآكل فهو لورثة الآكل وان لم يدعه عليه .

ومن مالا يكون لصاحبه حجة ولا دعوى الرجل يدعى مالا فى يدى رجل قد أكله عليه بادعاء منه أنه له وهو يسمعه ولا ينكره ثم أنكره من بعد طلب فلا حجة له .

وكذلك فى العبد والدابة وغير ذلك .

وأما اذا مات الذى أكل المال فأقام ورثته بينة عدل أنه كان يأكل هذا المال بعلم من صاحبه وهو فى يده حتى مات فورثته أولى به .

وفى هذا فرق بين الحى والميت ، فافهم ذلك •

ورجل يدعى مالا أنه كان لجده فيدعى ميراث أبيه منه ولم يكن أبوه يدعيه من قبله •

فقيل : لا دعوى له ، ولا يدعى عليه ببينة •

وكذلك اذا ادعى ميراثا من وارث قد مات ولم يكن ذلك الميت يطلب ذلك المطلب حتى مات الا أن يكون موتا متتابعا •

وكذلك جاء فى الأثر عن موسى ابن أبى جابر وغيره من المسلمين : وأنا أحب أن يكون له حجته الا أن يكون الميت قد قامت عليه بينة عدل بما يبطل ميراثه من ذلك المال الذى يطلبه الحى اذا كان موتهم متتابعا ، أو تقوم بينة عدل أن المال الأول كان مشاعا الى يومه هذا لا يعلم الشاهد أنه جرى فيه قسم الى اليوم ، فانه اذا صح ذلك قسم المال على المواريث الأول فالأول •

كتاب موسى بن على — رحمه الله — : اعلم — رحمنا الله وإياك — أن الوليد بن يحيى وروح وعبد الله ابنا خلف تنازعوا الى أن طلب أبناء خلف الى الوليد مال أبيهما ، وأحضرانى شاهدى عدل وهما جيفر ابن زنباع ومحمد بن الحوارى فشهد جيفر بن زنباع أن مال خلف بن روح فى يد الوليد بن يحيى لا أعلم أنه أفاته ، وشهد محمد بن الحوارى أن مال خلف بن روح فى يد الوليد بن يحيى لا أعلم أنه أفاته ببيع ولا عطية وقد وصل الى تعديلهما من قبلك ثم وصلا الى الوليد وأحضرونى شهودا وهم عبد الله بن محمد والوليد بن عنبسة ينزلان سمد شهدا عن شهادة أم الأشعث بنت الوضاح وأم الوليد بنت عبد الرحمن أن الوليد بن يحيى يأكل ويدعى مالا فى يده من بيوت وسكن البيت ، ويدعى على خلف ابن

روح وهو يسمع ويعلم ويعرف دعواه عليه لا يعلمان أنه غير ولا أنكر ، وهو مشاهد محاضر ، ويشهد وائل بن يحيى أن الوليد بن يحيى يأكـل هذا المـال الذى ينسب الى خلف بن روح ، وخلف محاضر عالـم يأكله الوليد بن يحيى ويدعيـه على خلف بن روح ، وخلف حاضر عـالم بأكل الوليد بن يحيى ويدعيه على خلف •

هذا المال وادعاؤه له لم أعلم أن خلفا أنكر ولا غير فهذه شـهادة شهود الوليد بن يحيى وقد وصل الى تعديلهم من قبلك فاذا وصل اليك كتابى هذا فأمر ابنى خلف بسؤال شهادتهما وهما جيفر بن زنباع ومن شهد عنه محمد بن الحوارى ثم أخرجا مال محمد بن روح الذى شـهدا به أنه فى يد الوليد بن يحيى فاذا نزعاه فأخرجاه فى مواضعه فاعـرفه ما كان من نخل أو أرض أو منزل ، أو ما أخرجاه من شىء فاعـرفه فى مواضعه ثم ليحضرك الوليد بن يحيى أم الأشعث بنت الوضـاح وأم الوليد ابنة عبد الرحمن ووائل بن يحيى فليصفوا ما شـهدوا به ، وأن الوليد بن يحيى أكله وادعاه بعلم من خلف بن روح فان شهدوا بما أخرجه شاهدا ابنى خلف ، وقال شهود الوليد : ان هذا المال الذى أخرجه شهود ابنى خلف ، وقالا : انه فى يد الوليد فان شهد شهود الوليد أن هذا المال الذى أخرجه شهود ابنى خلف هو أكله الوليد بن يحيى وادعاه على خلف ابن روح بعلم منه ولم يعجزا شيئا من ما أخرج شاهدا ابنى خلف فقد رأيت للوليد بن يحيى ما أكل وادعاه على خلف بن روح بعـلم منـه ، وأستحلف الوليد يمينا بالله أن المال ماله ما لم يعلم لخلف بن روح فيه حقا بوجه من الوجـوه •

وان أخرج شاهدا ابنى خلف ما شهدا به ووصفناه فعجز شـهود الوليد أن يشهدوا أن المال الذى أخرجه شهود ابنى خلف وأكله وادعاه بعلم من خلف فلا حق للوليد فيه اذا أعجزه شهوده •

وان شهدوا ببعضه وعجزوا عن بعض ، وأن مال الوليـد ما أكله وادعاه على خلف بغلم منه ، وشهد له شهوده وما عجزوا عنه ، وأخرجه شاهدا ابنى خلف فهو لبنى خلف .

واعلم ما وصفت وبينته لك ان شاء الله والسلام .

ومن جواب لأبى عبد الله : وعن من أكل مالا وادعاه على رجل قد هلك ثم طلبته ورثته اليه أو مات الآكل .

قلت : كيف القول فيها ؟

على ما رأينا فى الأثر قالوا : اذا كان هذا الآكل يأكل هذا المـال يعلم من المأكول عليه حتى مات الآكل فقد مات وماتت حجته ، وورثتـه أولى بما أكل حتى يصح الباقى أو ورثته أنه انما أكل بطعمة أو وكالة أو غـير ذلـك .

فاذا مات المأكول عليه والآكل حى فورثته أولى بذلك اذا صح أنه كان لصاحبهم حتى يصح هذا انما زال اليه .

وان كانا حيين وتنازعا فى مثل هذا فالذى هـو له فى الأصـل هو أولى به .

فان كان ذلك فى يد الآخر ، وادعاه على هذا أنه له ، وهذا لا ينكر ولا يغير فقد استوجبه الذى هو فى يده ويدعيه على هذا .

فان عاب وأنكر من بعد لم يدرك .

والفرق بين الآكل والمأكول عليه اذا كان الآكل قد مات ، وكان يأكل بعلم هذا وجب لورثته .

وان كانا حيين فحتى يأكله بعلمه ، ويدعيه عليه ، وهذا لا ينكر .

وعن رجل شهد لرجل بمال ثم كان يأكله المشهد وهو فى يده الى أن مات وطلبه المشهود له ، وطلبه ورثة المشهد .

فعندى أنه للذى أشهد له به حتى يسلمه اليه ، ويقبضه منه ثم يرجع المشهد يأكله بعلم هذا حتى يموت ، ثم يكون ورثته أولى به والله أعلم .

وعن رجل أكل مالا فادعاه من رب المال .

فهو عندنا فى الأكل كما وصفت لك .

وعن رجل أكل أرضا ثم فسل فسلا وصاحبها عالم بفسله أو بنى فيها دارا وصاحبها عالم .

فهى عندنا أيضا مثل التى قبلها .

بـــاب

(فى الأيمـــان)

مؤلف :

وعن امرأة تزعم أن زوجها يراودها على نفسها فى رمضان أو هى حائض هل يلزمه لها يمين ؟

قال : نعم ، لأنها مدعية •

قال أبو عبد الله : تلزمه يمين ان كان ما فعل •

وعن رجل ادعى قبل رجل دراهم قرضا فقـــال : ائتمنتنى ولـــم تقرضنى •

قال : هى أمانة الا أن تكون له بينة أنه أقرضه •

قال أبو عبد الله : القول قول المدعى القرض مع يمينه الا أن يقيم الآخـــــر بينة •

قال غيره : يدعى كل واحد منهما بالبينة على ما يدعى ، فان قامت لأحدهما بينة وإلا حلف كل واحد منهما على ما يدعى •

وقيل للذى يدعى الأمانة : سلم اليه أمانته فان ادعى ضياعها بعد أن أقر بها أنها فى يده أمانة لم يقبل قوله فى ذلك •

وعن رجل له مع رجل أمانة مائة درهم ، ويطالب رجلا آخر بمائة درهم فقال لهما : ان على لفلان مائتى درهم فادفعا اليه تلك الدراهم فقال الرجل الذى يطالبها بالمائتين لم يعطيانى شيئا •

قالا هما : بلى قد دفعنا اليه كما أمرتنا •

قال : أما المطلوب فان كان أشهد امرأ ولم يؤمر برىء والا فلا براءة له •

وأما المؤتمن فان كان أمره أن يشهد فلم يفعل فهو حقيق ألا يبرأ •

قال أبو عبد الله : إن كان أشهد عليه يوم دفع اليه الأمانة فلا يبرأ إلا بشاهدى عدل •

وان كان باقراره فلا شىء عليه •

وعن رجل سلف رجلا سلفا فقال المتسلف : ان دراهمك لم تجر عنى وقد حبسها الى الأجل ، ثم جاء بها فقال المسلف : لا أعرفها دراهمى •

فقال : على المسلف يمين أنها ليست بدراهمه •

قال : ولا يحلف ما أعلمها •

قلت : وان قال المتسلف : اما أن تحلف أنت ما هى دراهمك والا حلفت أنا أنها هى دراهمك •

قال : قد أنصفه •

قال غيره : وقد قيل يحلف على العلم لأن الدراهم تتشابه •

ويوجد ذلك عن أبى على ــ رحمه الله ــ •

وعن رجل ان اشترى من رجلين عبدا صفقة واحدة ثم غاب أحــد البائعين وهما متفاوضان أو غير متفاوضين ثم ظهر بالعبد عيب ، هــل له أن يستحلف البائع الحاضر ؟ فانه يستحلفه أيهما أراد لقد باع حصته من هذا العبد ، وما يعلم فيه هذا العيب ، ثم ان شاء أن يستحلف الآخر بعد ذلك فله ذلك •

ومن ما يوجد أنه من جواب أبى محمد عبد الله بن محمد بن بركة ــ رحمه الله ــ : وعن رجل ادعى أرضا له مختلطة فى أرض رجل فقال الرجل : نعم ، ليس أعرف حدود أرضك الا أنك خذ ما شئت واحلف عليه•

قلت : كيف يكون اليمين فى ذلك بالقطع أو بالعلم ؟ أرأيت ان حد" فقال : هذه أرضى ما أعلم لك فيها حقا ؟

فعلى ما وصفت فاذا أقر أن لفلان من هذه الأرض شيئا ولا أعرفه، فان ادعى صاحب الأرض المقر له أنه يعرفهــا وقال له : خــذ ما شئت واحلف فأخذه وقال : هذه أرضى •

فان للحاكم أن يحلفه عــلى ما ادعى ، ويصرف عنــه الذى حلفه الا بغرض له فى ما حلف عليه ، ولا يحكم له به وانمــا يصرفه به عنــه سويا ، ولكن ليس أحب للمسلم أن يحلف هذه اليمين بالقطع •

ولكن اذا ادعى أنه اشتراها أو ورثها أو وهبت له وزالت اليه بوجه من الوجوه الحلال حلف على ما يدعى أنها صارت اليه من أى الوجوه ، ولا نعلم فيها للآخر فيها حقا •

فاذا حلف صرف عنه كما صرف للأول من المنع •

وان حلف على القطع فله ذلك وهو على ولايته لأنه قد يوجد فى بعض الآثار اذا كانت الأرض فى يد رجل ورثها من أبيه ، وورثها أبوه من جده ، وتوارثوها الى ثلاثة أجداد •

فان شهد شاهد أنها له لم يعنف والله أعلم •

قال غيره : وقد اختلف فى الشهادة فى ذلك :

فقال من قال : ليس للشاهد أن يشهد أنها له وانما يشهد بمعرفته باليد أو بالشراء أو بالميراث أو بالهبة لرجل •

وقال من قال : ان شهد قطعا أنها له جاز ذلك لأن هذا هو المتعارف بين الناس أن من كان فى يده شيء فهو له ، ومن ورث شيئا فهو له ، ومن اشترى شيئا فهو له •

وعن رجل زعم أنه باع من رجل جرابا من تمر واثنى عشر درهما بثمانين درهما الى أجل ، وزعم المشترى أنه اشترى الجراب بثمانين درهما ، وأن البائع وهب له الاثنى عشر درهما •

قال هاشم والأزهر : ان البائع اذا أقام بينة على ما يقول فقد انتقض البيع • وان عجز البينة حلف المشترى ما أضغن فى هذه الاثنى

عشر درهما — والضغن هو الإضمار ، وما دالست هـذه الدراهـم فى شيء من أمر الجراب بوجه من الوجوه •

فان حلف مضى الجراب بالثمانين درهما ورد الاثنى عشر درهما على صاحبها أو ان أراد المشترى حلف البائع ما وهبها له طيب النفس بها •

عن أبى معاوية عن رجل استودع رجلا دراهم فأقرضها المستودع ثم مات المقترض وترك أيتاما فطلب المستودع ما أقرض فقالوا : أحلف أنها لك وخذ فقال : هذه وديعة عندى ولا أحلف بما ليس لى •

قال : يحلف بالله ما قبضها منه منذ أقرضه اياها ، ولا يعـلم أنه برىء منها حتى مات ، فاذا حلف قضى له بها •

قلت : فان طلبوا يمينه أنها وديعة ، هل عليه ذلك أم لا ؟

قال غيره : نعم ، ليس عليه يمين أنها وديعة لأنه لو أقر أنها وديعة لم تزل حجته فيها ، وكان على حال خصما فيها ، وانما حلف ما يعلم أنه برىء منها لأن الحق لغيره فيمكن أن يكون قد قبض ذلك رب المال ولم يقبضه هو فيكون قد برىء بقبض رب المال فحلف بالعـلم فى البراءة ، وبالقطع فى القبض ، ولم يلزمه اليمين ما قبض منه ولا برىء منها لأنه يمكن أنه برىء منها من حيث لا يعلم بقبض رب المـال فحلف بالعلم فى البراءة ، وبالقطـع فى القبض •

قيل له : فان كان غرمها من عنده للذى استودعه اياها ، هل يحلف أيضـا له ؟

قال : نعم اذا غرمها بعد أن طلبها الى الحاكم فلم يحكم له بها لأنه قد ضمنها وصارت له والله أعلم .

قال غيره : اذا أقرضها بغير أمر ربها فقد ضمنها بعينها .

فاذا أعطى ربها بذلها بالضمان الذى لحقه لها بعينها بحكم أو بغير حكم فهى له اذا رضى بذلك رب المال لأن له الخيار ان شاء أخذ المقرض بحقه ، وان شاء أخذ المستقرض ، هكذا عندى والله أعلم .

رجل طلق امرأته وانقضت عدتها ، وادعى أنه كـان ردها وأنكرت هى ، هل فى هذا أيمان ؟

قال : لا أيمان فى هذا الا بالبينة .

قلت : فان ادعى أن البينة قد ماتوا أو غابوا ؟

قال : ليس هاهنا يمين ، وقد بانت منه .

قلت : قد جاء بالبينة بردها بعد انقضاء العدة ، وادعى أنه كـان قد أعلمها بالرد قبل انقضاء العدة ، وأنكرت هى ذلك ، وطلب يمينها .

قال : عليه البينة ان قد أعلمها بالرد وهى فى العدة والا فيمينهـا ما أعلمها بالرد .

فان حلفت فقد بانت منه .

وان كرهت أن تحلف فليس لها ذلك .

وان ردت اليمين اليه فحلف لقد أعلمها بالرد فى العدة وهى امرأته وجدت أنا أنها تحلف ما أعلمها بالرد فى العدة •

قال غيره : وذلك اذا ادعى أنه أعلمها الشــاهدان بالرد فى بعض القول •

وقال من قال : ليس فى هذا يمين الا بالبينة •

وقد قيل : اذا أعلمها أحد الشاهدين فى العدة ثبت عليهــا ذلك ، ويأتيها بالشاهدين أو بالشاهد الباقى •

فعلى ذلك قول من يقول فيه باليمين فعليها اليمين اذا ادعى عليها ما لو أقرت به ثبت عليها فى الحكم •

وسألت أنا القاضى أبا سليمان هداد ــ رحمه اللــه ــ عن الرجل اذا رفعت امرأته عليه وادعت عليه الطلاق فأنكر فطلبت منه اليمين فرد عليها اليمين ، هل يحلفها الحاكم ؟

قال : اذا رد الزوج اليها اليمين فان الحاكم يشرط على الزوج بأن يمينها طلاقها •

ويقول : انه اذا حلفت فقد طلقت ، فاذا قال : نعــم ، فان رضى بذلك وحلفها جاز لها أن تتزوج اذا انقضت عدتها •

وان عزم على يمينها قال له الحاكم : ان استحلفتها جبرتك عــلى أن تطلقهـــا •

فان استحلفها على ذلك جبره الحاكم على أن يطلقها •

وأحب إلينا الذى نأخذ به ألا يستحلف هى ويحبس هو حتى يحلف أو يقر بالطلاق •

رجع الى كتاب أبى زكريا : قلت له : وكذلك العبد اذا ادعى علـى سيده العتق فأنكر وطلب يمينه الى الحاكم العبد •

قال : نعم ، يشترط عليه الحاكم أن يمينه عتقه ، فان رضى بذلك السيد حلفه وعتق •

قلت له : فاذا دفع رجل على رجل وزعم أنه عبده فأنكر وطلب يمينه ، هل عليه يمين ؟

قال : لا يبين لى ذلك عليه •

فصـــــل

(فى مســـائل متفرقـــــة)

ورجل دفعت اليه امرأة ذهبا أو فضة يدفعه الى الصائغ يصوغ لها حليا ، أو قالت : ادفعه الى فلان الصائغ يصوغه فقبضه منها ثم قال : قد دفعته الى الصائغ الذى أمرته أن يدفعه اليه ، ثم قال الرجل : فان الصائغ ذهب منه أو جحده الصائغ أنه لم يدفع اليه شيئا •

فلا أرى عليه ضمانا ، والقول قوله مع يمينه لقد فعل كما أمرته ، وما خانهـــا فيــــه •

قال غيره : نعم ، هو كذلك لأنه أمين •

وان دفعه الى صائغ سوى من أمرته ضمنه •

وان أمرته بدفعه الى صائغ يصوغه فدفعه هو برأيه وقال : انى قد دفعته الى صائغ فأنكر الصائغ فالقول قوله ولا ضـــمان عليه مـــع يمينـــــــه •

ولو أنه هو طلب اليها ذلك ففعلت ذلك سواء •

قال : لا ضمان عليه •

قال غيره : نعم •

وعن الذى وكل وكيلا فى وصاياه وولده وماله فله أن يبيع ويقبض

ويحلف ، ويحلف فى ما يبيـع ويشـترى ، وأنه ما اسـتوفى منى ثمن ما اشتريت منه والا حلف لقد استوفيت منه وهذا قول •

ولعل بعضا لا يرى أن يحلف لأنه لا يحلف • وهذا أيضا قول •

ورجل ادعى على رجل حقا ، وأن المدعى عليه زعم أنه قد استحلفه مرة قبل هذه عند وال من الولاة ، أو رجل تراضيا به •

فان أتى ببينة أنه قد استحلفه على هذا الحق عنـد وال من الولاة أو رجل تراضيا به فلا يمين عليه ثانية •

وان لم يأت ببينة فلا بد له من اليمين •

وقد نرى ذلك أن يحلف ما استحلفه •

وأنا لا أرى ذلك لأن ذلك لا ينقطع عن طلب الحق ، يقال له : احلف يمينا لا يستوجب حقا •

ولكن ان رد اليه اليمين أن يحلف أن هذا الحق له عليـه حلفته ، أو يحلف هو ، أو يأتى ببينته •

فان نسب أنه استحلفه بذلك فأما ألزمه يمينا فلا •

ومن ما يوجد أنه عن أبى على : وعن رجـل وصـل الى رجل فقال له : أرسلنى فلان اليك ، اعطنى الدراهم التى له عليك فدفع اليـه له ألف درهم ، وأنكر الذى له الحق ما أرسلت هذا • قال الرسول : قـد أرسلتنى ، وقد ضاعت الدراهم من عندى •

فليس عليه شيء ، ويلزمه يمين ما أتلف الدراهم ، ولا خان فيها ،

ومن غيره : وعن رجل هلك وترك زوجته لها عليه صداق ولم تحضرك وانما طلب لها حقها وكيلها حتى استحقته بالبينة العادلة ، ولـــم يمكنك استحلافها ، وهى فى مثل البحرين أو البصرة أو بلاد الهند •

فالذى أرى أن تعطى حقها وكيلها •

فاذا أمكن أن تحلف ووصلت حلفت ، ولا يحبس حقها اذا صـــح وصحت الوكالة •

قال بعض أهل العلم : نعم ، ويقال له : ان شاء خـــرج يحلفها فى موضعها ان كانت حيث ينال عدل المسلمين كتب له الى حاكم البلد •

وكذلك ان كانت فى موضع فيه حاكم من حكام العـــدل كتب اليه بمعرفة ذلك وخرج حلفها •

وعن رجل ظلمه رجل فى مال له فظفر له الرجل بمال ، هل يجوز له أن يأخذه ولا يعلمـــــه ؟

فما نرى بأسا أن يأخذ منه مثل حقه ، ويعلمه أنه قـــد برىء من حقه واستوفى منه •

فان أراد أن يستحلفه حلف ما له عندى حق •

ومن جواب أبى الحسن : وعن رجل أراد أن يحلف رجلا على مال يدعيه اليه والمال متفرق أو مجتمع •

قلت : هل يجوز له أن يستحلفه قبل أن يجده ؟

فعلى ما وصفت اذا حد المال بجميع حدوده وعرفاه ، وأقرا بذلك فأيهما حلف على حدوده بعد اقرارهما بحدوده ومعرفته جاز ذلك ولو غابا عنه اذا عرفاه وجداه .

وللوقوف على المال هو الرأى فى الحكم .

والقول الأول أحسب أنى وجدته فى جواب الشيخ أبى جابر اذا حده وحلف على حدوده ولو لم يقف عليه .

ومن جواب أبى على الى أبى مروان : وعن رجل باع ثوبا أو متاعا لرجل وقبض المشترى بيعه فلبث ما قدر الله ثم احتج فأنكر البائع وقال : هذا ليس متاعى ، فسألت كيف يحلف بعلمه أو قطعا ؟

وقلت : انه يشتبه الثوب بالثوب والزعفران .

وقلت : ان كانت دنانير أو دراهم وجد فيها زيفا أو تبهرجا ، كيف اليمين ؟

فالرأى معنا فى مثل هذا : اذا غاب المتاع من عند المشترى ثم احتج الذى اشتراه بعيب أو فساد شىء ، أو فى شىء من ما وصفت فأعجزا البينة .

أن يحلف البائع يمينا ما يعلم أن هذا متاعه ، وما يعلم أنه باع منه زيفا ولا فاسدا من الزعفران ، ولا معيوبا فى الثوب .

ومن جواب أبى الحسن : وعن رجل ادعى الى امرأة حقا فى مال

يجمعهما هى وأولادها يتامى فقالت : ان هذا المـال هو لأولادى خلفـه عليهم والدهم ليس فى ذلك شىء •

قلت : هل يحكم عليها بيمين ؟

فعلى ما وصفت فان كان لهذه المرأة فى هذا المال الذى يدعى فيـه هذا حصة فأزالت حصتها منه الى أولادها ، أو الى أولاد غيرها ، أو الى أحد من الناس ، ولم يكن مع المدعى عليهـا بينة فعليها له يمـين بالله مازالت هذا المـال أو حصتها من هذا المـال الى فلان بن فلان ، وهـى تعلم أن له فيـه حقا بوجـه من الوجوه ، أو ترد اليمين الى المدعـى فيحلف على ما يدعى ، وينقطع الحكم على ذلك •

وان كانت هذه المرأة ليس لها فى ذلك المـال ميراث معروف ولا حصة معروفة انما المـال لليتامى ، وانما قالت : لا تقول فيه شـيئا فليس ذلك من ما يزيل عنها دعوى من ادعى عليها فى هذا المـال الذى حصتها فيه إلا باليمين ان لم تكن معه بينة عليها فى ما يحلفهـا عـن حصتها ، أو فى ذلك المـال ان كان المال مشاعا •

قلت : أرأيت ان طلب الذى يدعى الأرض لولده يمين المدعى بذر سبعة مكاكيك ؟

قال : فنعم اذا ادعى بذر سبعة مكاكيك ، وسمى كم رمح ، وكم طول الرمح ، فاذا عرف ذلك حلف على شىء محدود ، وحكم له الحاكم على ما حلف بحـدوده •

وأما ما ذكرت فى اليمين قلت : هل للحاكم أن يحلف رجلا علـى بذر كذا كذا سهمه ؟

فاعلم أنما على ما وجـدنا أن من الحـكام من لم يـر أن يحلف إلا على شىء محدود •

ومنهم من رآى أن يحلف على ما يدعيه من المبهم ثم يقال للذى حلفه على ذلك : يحضر من ذلك المبهم أو يقر بما شاء منه ، فان صدقه الذى حلف على المبهم فسبيل ذلك •

وان قال : ان حصته أكثر من هذا حلف على ما يدعى من الزيادة •

وان لم يدع الزيادة ، وطلب يمين الذى أحضر ما أقربه أن يحلف ما يعلم قبله له من الحق فى هذه الأرض أكثر مما أقر أو أحضره من هاهنا كره صاحب الرأى الأول أن يحلف إلا على شىء محدود لأن هذه يمين لا تكاد أن تنقطع •

ولعل الذى لا يحلف إلا على شىء محـدود يـرى اليمين عـلى المدعى عليـه سـواء فى المبهـم أن يحلف على ما يدعى عليـه ويبرأ والله أعلم بصواب ذلك •

فهذا الذى عرفنا من المبهم والمحـدود واذا لم يعرف كم طـول الرمح ، ولا كم بذر المكوك من الأرض فهذا من المبهم •

وقد أعلمناك الاختلاف فيه ، فما حـكم الحاكم من العدل بأحـد القولين فصواب ذلك ان شاء اللـه •

ومن جوابه : وعن رجل تولى عن حق امـرأته الذى يلزمه لهـا فرفعت به عليـه الى الحاكم فأقر بذلك وادعى أن المرأة تمنعه مجامعتها فاستحل أن يتولى بحقها ، وأنكرت المرأة ذلك •

قلت : هل بينهما يمين ؟

فعلى ما وصفت فان كنت تعنى بحقها صداقها فاذا كان قـد جاز بها فصداقها عليه ، ولا يزيله عنه منعها نفسها •

وهى آثمة اذا منعته نفسها من غير عذر لها ولا حجة تلزمه لها •

وعن رجل وكل رجلا فى ماله فنازعه فيه منازع فليس له أن يحلف إلا أن يكون الموكل جعل له ذلك ، وإنما هو فليس عليه يمين لأن المـال ليس لـه •

وعن رجل مسلم الى رجل ذهبا أو دراهم على أن يصوغه له فأدخله النار فضربه سبيكة ثم لم يتفق له عمل فى ذلك الوقت فقبض الرجـل الذى له وقد صار سبيكة ، ولا يدرى : هذه سبيكة سـالمة من الغش أو هى مغشوشة ؟ فقبضها على تلك الحال ولم يسأله عن شىء •

ثم بعد ذلك سلمها الى صائغ آخر فصاغها فاستعمل ذلك الصـوغ ما قدر الله ثم رجع اليه فقال له : انى متهم أنك أدخلت فى هذا الصوغ شيئا من الغش ، ولا أبرئك من ذلك ، ولكن احلف لى على الغش •

فعلى ما وصفت فى أمر هذا الصائغ وهذا الرجل وهـذه السبيكة وكل ما ذكرت ممن ما كتبنا من شرحك أو تركنـاه فاذا قبض صـاحب

السبيكة من الصائغ الأول سبيكة ولم يظهر له فيها غش حتى عاد سلمها الى صائغ غير الأول فصاغها واستعمل الصوغ ما قدر الله ثم رجع الى الصائغ الأول فاتهمه أنه غشه فلا تهمة على الصائغ الأول ، وقد زال حكم ذلك عنه لأنه سلم السبيكة الى غيره ، وصاغها غيره ، ولا أرى له على الأول فى الحكم إلا أن يدعى عليه قطعا أنه أخذ دراهمه وغشه فيها بغيرها •

فهنالك يكون اليمين على الصائغ الأول يحلف ما قبله لهذا الرجل حق ممن ما يدعى اليه من غش فضته هذه وخيانته فيها ، ولا خانه فيها ولا قبله له حق فيها بوجه من الوجوه أو يرد اليمين الى المدعى فيحلف على ما يدعى •

قال غيره : عليه اليمين معنا ، لقد سلم اليه ما له وما خانه بغش •

فان قال المدعى : فانه لا يجدها عليه ولكن احلف أنه لا قبله إلى فضة فهذا يمين يختلف فيه الحكام :

منهم من يرى اليمين هاهنا على المدعى اليه يحلف ويبرىء أو يقر بما شاء من الحق •

ومنهم من يقول : بل اذا رد اليمين الى المدعى ، وحلف أنه له قبله كذا وكذا ان كان محدودا أخذه •

ومن جوب أبى الحسن : وقلت فى من طلب الى الحاكم يحلف له خصمه بالمصحف كيف يكون اليمين فى ذلك ؟ وكيف يحلف الحاكم الخصم ذلك ؟

فـذلك المصحف ، وينظر الآيـة التى فى آل عمـران (ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا) فوضع الذى يحلف يمينه عليها ، ثم يحلفه الحاكم وهو واضع يده عليها حتى يفرغ من اليمين •

قال غيره : وليس ذلك على الحاكم ان أراد ألا يحلفه بالمصحف كان ذلك للحـاكم •

وكـذلك ان لم يحضر المصحف ، وطلب الخصـم يمينه فى مجلس الحكم كان ذلك له ، ولا يؤخذ ذلك المصحف إلا برأى خصمه •

وقد وجـدت فى بعض الآثار : أنـه لا يجـوز لأحـد أن يحلف بالمصحف ، وذكر أنها بدعة والله أعلم •

وقيل : اذا فرض للزوجة النفقة والكسوة واستحقتها لمـا مضى ، ثم ادعى أنها كانت تمنعه نفسها كان مدعيا وبينهما الأيمان •

فان حلفت أنها لم تكن تمنعه نفسها فى حـال ما يلزمها له العشرة حكم عليه بتسليم ذلك •

وان تكلت عن اليمين ، وردت اليمين اليه فحلف أنها كانت تمنعـه نفسها ، ولم تكن تعاشره لم تستحق النفقة المفروضة إلا بالمعاشرة •

واذا لم يكن قد فرض عليه شيئا ، ولا أخذ به فلا أيمان فى ذلك لأنه لا يحكم لها فى ما مضى بشىء فتدعى عليه زواله •

وإنما تؤخذ بمعاشرته ، ويؤخذ فى ما يستقبل منذ طلبت اليه •

وذكرت فى الذى يدعى الى رجل أنه أكل له حمارا فيقول الآخر : ما علمت أنى أكلت له حمارا ، وقد أخذت حمارا وحشيا وليس أعـرفه ذلك أو ليس لك ٠

قلت : من المدعى منهما ؟ وعلى من اليمين ؟

فعلى ما وصفت فالمدعى من ادعى أن هذا أكل حماره فهو المدعى ٠

فان كان عنده بينة أن هذا أكل حمارة وإلا فاليمين على المـدعى عليه يحلف بالله ما قبله له حق من قبـل حمـاره هذا بوجه من الوجوه أو يرد اليمين الى المدعى فيحلف أن هذا أكل حماره ظالما له فيـه ثم ينقطع الحكم ، ويؤخذ بما حلف عليه ٠

وليس قوله (انه أكل حمارا) من ما يلزمه له حتى يقـر أنه أكل حمـاره والله أعـلم ٠

وليس عليه اليمين إلا بالقطـع اذا كان الطالب يحلف بالقطـع ان رد اليـه اليمين ٠

وقوله (انه أكل حمارا وحشيا) فلا نرى عليـه اليمين إلا كمـا وصفنا لك ٠

فان كان هو يعلم أنه أكل حمارا لهذا فهو حانث ، وان كان يعقل بالوحشية فتلك زايحة عن الحـق ٠

وان كان لا يعلم أنه أكل لهذا حمارا فليس عليه إلا علمه ٠

فان أكل حمارا ولا يعرف ربه ، وجعله وحشيا فقد عرفنا من قول الشيخ أبى الحوارى فى بعض جواباته أن الحمر لها أهل حتى يعلم أنه ليس لها أهل ، نحو هذا القول إلا اختلاف اللفظ •

وعلى هذا الرجل الخلاص من ما أكل من الحمر حتى يعلم أنها من حمر الوحش صحيحا ليس لها أرباب والله أعلم بالصواب •

وعن رجل قايض رجلا بمال زوجته وهى غائبة ، وضمن الخلاص ، وقال : ان ذلك برأى زوجته ثم قدمت الزوجة وغيرت ونقضت ذلك القياض ، وأنكرت أنه لم يكن برأيها ، وأقر الزوج أيضا أنه لم يكن برأيها •

قلت : هل عليها أن تحلف ؟

فأقول : انها أولى بالذى لها على ما وصفت اذا لم تكن بينة عليها ، وترك الخصم الى يمينها فأحب أن تحلف أن هذا المال أو الموضع المحدود لها ما تعلم لهذا الخصم حقا فيه من قبل ما يدعى من هذا القياض أنه برأيها أو أنها رضيت بذلك ولا بوجه غير ذلك •

ومن ما يوجد عن أبى عبد الله محمد بن محبوب : وعن رجل باع رجلا فى شىء كان عليه أن يحضر البينة الى الحاكم فاحتج أنه لا مال له يقدر على حمل البينة الى الحاكم •

قال : ليس عليه فى ذلك يمين ولا حبس حتى يسأل عنه فى موضعه أهل المعرفة به من الثقة •

فان كان له مال يقوى به على حمل البينة الى الحاكم حملها وإلا فلا يمين عليه ، ويسمع الوالى بينته فى موضعها ٠

ومن غيره : قال ابن الأزهر : ان الفسل والبناء اذا فسل الرجل وبنى على رجل فهو بمنزلة الادعاء على الرجل أو يقوم مقام الادعاء على الرجل ٠

ومن غيره : قال : نعم ، قد قيل : ان البناء والفسل ليس بمنزلة الادعاء إلا أن يموت المحدث أو المحدث عليه ٠

وقال من قال : حتى يموت المحدث ٠

وأما المحدث عليه فلورثته الحجة على المحدث ٠

وعن أبى عبد الله محمد بن محبوب — رحمه الله — : وعن امرأتين فى منزل يأكلان مالا ثم توفيت إحداهما فقالت الباقية : لى هذا المال فان هو بينهما نصفان ٠

ومن ما يوجد عن أبى الحوارى : وعن رجل ادعى على رجل أنه تسلف عليه فأنكره أنه ما أمره أن يتسلف عليه ٠

فعلى ما وصفت فاذا لم تكن مع المدعى بينة كانت اليمين على المدعى عليه أمره أن يتسلف عليه ، ولا قبله له حق من قبل هذا السلف الذى يدعيه عليه ٠

ومن غيره : قال : وقد قيل : حلف ما قبله له حق من قيل ما يدعى عليه من هذا السلف ، أو ما أمره أن يتسلف عليه سلفا هو ثابت عليه الى هذا قبله له حق الى هذه الساعة ٠

ومن دفعت اليه أمانة علانية ثم استردها صاحبها منــه سرا ثم طلبها اليه بعد أيام فليس على الأمــين بينة ولا يمين إنما لهــم قوله وأمانته لا يكلف غير ذلك •

فمن طلب اليه غير ذلك فقد ظلمه •

واختلفوا فيـــه :

فمنهم من قال : هذا •

وقال آخــرون : اذا كانت الأمانة دفعت اليه بالبينة فعلى الأمين دفعها بالبينة ، وان لم يدفع اليه بالبينة فقوله مقبول فى دفعها الى ربها ألا عليه يمين لقد دفع الأمانة الى ربها وما خانه فيها •

وكذلك اذا ادعى أنها ضاعت منه حلف لقد ضاعت من يده وما خانه فيهـــا •

ومن ما يوجد أنه عن أبى المؤثر ـــ رحمه الله ـــ : وعن رجل أقر مع الحاكم أنه يعمــل لرجل أرضا له ، وأقر أن الزراعة كانت فى يده ، وكان للعامل على المعمول له حق فقال المعمول له فأقر له بحقه ، وأقــر الآخر على هذه الصفة مع الحاكم ثم قال الذى عليه الحق : وان شئت فتسلم إلىّ ما أتلف من مال وأســلم اليك أنا ما عــلىّ ، فقال العامل بعد ما أقر : أحلف على أن هذا الحق وإلا حلفت ما قبلى لك حــق من ما تدعى الى ، فقال المطلوب اليــه : أنت قد أقررت مع الحاكم فليس علىّ يمين ، هل يلزمه اليمين بعد الإقرار على هذه الصفة ؟

فعلى ما وصفت فاذا طلب المطلوب يمين الطالب على حق فله ، أقر المطلوب أو لم يقــر •

ومن غيره : قال : وقد يوجـد عن بعض أهل العلم : أنه لا يمين على الطالب هاهنا اذا أقر بالحق مع الحاكم •

وقال من قال : يحلف الطالب يمينا بالله لقد أقر له بهذا الحـق ، وما يعلم أنه أقر له به غلطا ولا إلجـاء ، ولا بوجـه لا يلزمه فيـه الإقرار ان طلب اليه يمينه •

وذلك اذا لم يدع الحق قطعا وانما ادعى اقراره •

وان ادعى الحق قطعا كان عليه اليمين على القطع على ما يدعى •

ومن غيره : اجتمع رجلان الى أبى عبد الله — رحمه اللـه — ، قال أحدهما : أعطيت هذا أرضا لى يزرعها ، ولى فيها السدس ، وغاب عنها وتركها فى يد ولد له فحصد ولده الزرع وداسه ، وأعطانى اثنى عشر مكوكا •

قال الذى أخذ الأرض : صدق ، قد سلم اليه ولدى ما جـاءه من هذه الزراعة ، وولدى معى ثقة إلا أنه يقول : بقى أكثر من ما أعطيته •

فقال صاحب الأرض : لا أعرف كم بقى لى •

قال أبو عبد الله : استحلفه لك ؟ قال : نعم •

فاستحلفه أبو عبد الله أن ابنك قال : انه أوصـل هذا الرجـل حصته من هذه الأرض ، وأن ابنك معك ثقة •

قال : نعم ، فحلف على هذا •

اجتمع رجلان الى أبى عبد الله ، قال أحدهما : هذا وضع لى فلان عنـــده جرابا • قال : ما تقول ؟ قال : نعم • قال : ادفع إلى فـــلان هذا ، ولم يدفعه اليــه فقال : الى من دفعته ؟ قال : قال لك : هـــذا الجراب لهذا الرجل ، قال : لا ، انما قال أسلمه اليه •

قال : فلم نر له شيئا ، ورد الى صاحب الجراب الذى أمـــر له الرجـــل •

ومن غيره : واذا فارق زوجته فادعى متـــاع البيت ، وادعت هى متاع البيت •

فما كان من شيء يعرف أنه للنساء فهو لها ، وما كان من ما سوى ذلك فهو له إلا أن تقيم هى بينة •

قال سفيان : بلغنى عن الحسن أنه كان يقول : ما حلفت عليـــه فهو لها •

وقال غيره : هو بينهما نصفان •

وكذلك اذا مات أحد الزوجين أو المتساكنين أو شريكين فى تجارة •

فالاختلاف فيه واحد كما ذكرنا فى المسألة الأولى •

قال موسى : الزوجان والشريكان فى التجـــارة وفى البقر والزرع وأشباه ذلك اذا مات أحدهما فادعى الحى المـــال كان له وإلا ما جـــاء ورثة الهالك عليه بالبينة •

قال الأزهر : أما الأصل فنعم ، وأما الخــادم والبقر وأشــباه ذلك فــلا •

وينبغى للحاكم اذا نزل الخصوم الى الأيمــان فتداعوا على غــير ما يلزمهم فى الحكم أن يعرفهم الذى يلزم اليمين ، واستحلفهم على وجه الحــكم ، ولا يحلفهم على غير وجه الحكم •

وقيل فى رجل اشترى من رجل ثوبا ويقبضه ويغيب به ثم يدعى أن فيه فرقــا : فالقول فى ذلك قول البائع مع يمينه اذا أقــر بالثوب أنه هو ، وأنه باعه هذا الثوب وفيه عيب •

وقيل : فان نفسه وقال المشترى : هذا الثوب هو اشتريته منك فقال البائع لا أعلم ذلك •

فقال من قال : انه كان البائع قد أخذ الثمن فالقول قوله مع يمينه •

وان كان بقى من الثمن شىء فالقول قول المشترى مع يمينه •

وقال من قال : ان القول قول البائع على حال اذا غاب الثــوب مع المشترى إلا أن يكون للمشترى فيه الخيار فأراد رده فى أيام الخيار فالقول قوله أنه هو مع يمينه •

وكل ما كان من الأشياء فى العين والصفة فغابت ثم وقع فيها التناكر فاليمين على البائع بالعلم ، وعلى المشــترى فى ما تجب عليــه فيــه اليمين بالقطــع •

وكل ما كان لا يتشابه فى العين فاليمين فيــه بالقطــع على البائع

والمشترى فى ما يكون من دعـاوى البيع وإنكاره فى ما يثبت الحجة فى البيع واليمين فيــه •

وذلك اذا كان التناكر والدعاوى فى عقد البيع لتثبت فيه عقد البيع وما يتولد فيه من الأحكام •

وأما ان كانت الدعاوى فى اليمين مع دعوى البيع ، وأنه انما يطلب اليمين فلا يمين على المدعى عليــه فى البيع وانمــا اليمين ما قبله هذه الدراهم من قبل هذا البيع الذى يدعيه عليه •

وبلغنا عن أبى على — رحمه الله — : أن الأيمــان بين من ينازع فى شيء من الربا فى السلف أو ما لا يحل من نحــو ذلك أن الأيمــان بينهما على ما يصف المطلوب اليه من القول •

وكذلك الطــالب •

ولا يحلف أحدهما على القطع فى هذا •

واذا ادعى أحد الخصمين على خصمه أنه غشه فى حب اشتراه منه بما صبه عليه من ماء فطلب يمينه •

فعندى أنه يلزمه يمين بالله ما عليه له حق من قبل ما يدعى أنــه باع له حبا مصبوبا عليــه ماء أو غيره ، ولا فعــل فيه فعــلا أنقصــه بغش عن كيل له •

ومن ادعى على رجل حقا ، قال المدعى عليه : هذا وكل رجــلا ،

ودفعت اليه هذا الحق فسئل البينة فلم يجد بينة غير أنـــه طلب يمين صاحب الحق ما وكل عليه وكيلا •

فعليه أن يحلف وما وكل عليه وكيلا قبض هذا الحق •

وقد يوجد فى الآثار : أن الخصمين أيهما بدأ نصف من الآخر من ما ادعى اليه ثم ادعى الآخر عليه دعوى •

فان الحاكم يبدأ فيحلف هذا لهذا ، ثم يحلف الآخر فى ما يدعى اليه وبما يحلف للأول •

وقال من قال : يبدأ يحلف أيهما شاء وينصفهما جميعا ، وأيهمـــا أنصفه ثم أنصف الآخـــر فقد أنصف •

وأما ان كان أحدهما يدعى بينة ويكون مطلبه متأخرا عن مجلس الحكم فانه يحلفه لخصمه فى المجلس اذا طلب ، كان الأول أو الآخر •

ومن جواب أبى عبد الله — رحمه الله — الى موسى بن موسى : وعن رجل نازع رجلا فى مال فلما أراد أن يحلفه قال : المال لفلان ، قال الطالب ، أنا لا أرضى بفلان ، احلف أنت •

قال : فإنا لا نرى عليه يمينا فى ما لا يملك ، والمنازعة بين الطالب وبين الذى أقر له بالمـــال ، والأيمان بينهما على ما يراه قضاة العدل •

ومن غيره : قال : وقال من قال : عليه اليمين بالله لقد أقـــر لفلان بهذا المال ، وما لهذا فيه حقا ، وأن هذا المـــال لفلان ، ما يعـــلم لهذا فيـــه حقـــا •

وذلك اذا كان المال فى يده •

وعن الخصوم اذا جـاءوا مجتمعين ، كل منهم يدعى على رجـل سهما فى مال فى يده ، والرجل منكر لذلك ، وطلب كل واحـد منهم أن يحلفه على سهمه يمينا ، وطلب الرجل أن يحلف لجميعهم يمينا واحـدة ، فكيف الوجه فى ذلك ؟

فالذى عرفنا فى هذا اختلاف :

فقال قوم : تجب لكل واحد منهم على دعواه ، سواء كانوا مجتمعين فى حين المنازعة أو متفرقين •

وقال قوم : ان الخصوم اذا اجتمعوا أو كانت دعاويهم على رجـل واحـد لم يكن لهم إلا يمين واحـدة لجميعهم واللـه أعلم ، واسـأل المسـلمين عنهـا •

واذا أعطت المرأة زوجها صداقها ثم طلبته من بعد موت الزوج ، وقامت بينة بأنها انما أعطته بعد أن طلبه اليها •

فان لها صداقها بعد أن تحلف يمينا بالله ما أعطته صداقها إلا تقية منـه أن يسىء اليهـا •

وقال : لا يمين فى النسب على أعمى ولا غيره •

ومن جواب أبى الحوارى : وعن رجل كان عليه لرجل دراهم فأعطاه صرة دراهم وقال : هذا حقك ، وهذا كذا وكذا فقبضه صاحب الحق ثم ادعى صاحب الحق أنه وزن الدراهم فنقصت عن ما قال ، فالقول قول مَنْ ؟

فعلى ما وصفت فالقول قول صاحب الحق مع يمينه اذا لم يكن الذى عليه الحق وزن الدراهم قدام الذى له الحق ، أو يكون الذى له الحق لما سلم اليه الدراهم قبضها منه على التصديق منه له ، وأظهر ذلك بلسانه ، وقال : انه قبل هذا منه ، وقد صدق على ذلك فليس له بعد ذلك رجعة على الغريم •

قال غيره : إلا أن يزنها قبل أن يفترقا فان له الرجعة اذا نقصت ولو كان قد أخذها على التصديق اذا لم يغب بها •

ومن غيره : وعن رجل يدعى أن فلانا دفع الى فلان مالا ليدفعه الى ذلك المدعى ، وادعى أن ذلك الرجل وصى لفلان ، وأنه أوصى للمدعى بدراهم أو غيرها •

فعلى ما وصفت فأما اذا ادعى أن قبل هذا له حق قبل فلان سلمه اليه ليوصله اليه فعليه أن يحلف ما قبله لهذا حق من ما يدعى اليه من قبل فلان •

وهذا اذا كان الذى يدعى أنه دفع اليه حقا له عند رجل قد مات •

وان كان يدعى هذا عن رجل حى فليس هذا المدعى عليه يمين ، ويرجع هو الى من له عليه حقه فيطالبه به والله أعلم •

وعن رجل قاضى صاحب سفينة أن يحمله بكذا وكذا فحمله صاحب السفينة وأدخل جوالق فيها بر ومتاع لم يعده على صاحب السفينة ، ولم يكن سماه من المقاضاة يوم قاضاه ، ثم أصاب السفينة حب فى

البحر فألقى ربان السفينة الجوالق فى ما ألقى ثم طلب صاحب الجوالق الحـــق فأقام بينة عـــدل بإدخاله وبما فيه ، وشهدت شهوده أن صاحب السفينة أمر بطرح المتاع غير أنهم لم يسموا أنه أمر بطرح متاع هـــذا الرجـــل إلا قولا مجملا لما أصاب الحب قال : اطرحوا المتاع •

وقلت : أرأيت ان أقام صاحب السفينة البينة أنه انما أمر بطرح غير هذا المتاع ؟

قال : فانما يلزم من طرح ، والمنازعة بين الآمر والطارح ، وأما بينة صاحب السفينة أنه إنما أمر بمتاع سوى الجـــوالق فان بينة صـــاحب الجوالق عندنا أولى •

وذكرت فى رجل حافر رجـــلا على فلج بثلث أو نصف أو ربـــع وساح ، وخلاله ستون ثم وقع فى الفلج عواد من سيل أو سواه : فان كان الحافر حفر الفلج وأحكمه ، وقبل منه المحافر ثم حـــدث المحدث فيه الذى ذكرته فما تقول والله أعلم ؟

قال : ان عليه حفر ما حدث ، وذلك على عامة أهل الفلج لأن الحافر إنما يحفر الى أن يسيح الفلج ثم يستحق الحصة التى سمى له ، فاذا صار بتلك المنزلة فالحدث على العامة من أهل الفلج •

وذكرت : ان قال المحافر : احلف ما حافرتك على هذا على أن لك من نصيبى كذا وكذا ، وعليك الحضر ، وشرطى عليك حتى أقبله منك •

فقال الحافر : أحلف أنك مالك على حق من هذه الحفارة ، وقـــد

تعلم أن الشروط قد تنسخ بالقول والأحكام ، وعلى المحافر بينة على شروطه ، فاذا أقام البينة فعلى الحافر أن يخرج نفسه بالأحكام والقبول •

فاذا أعجز المحافر البينة فليس على الحافر إلا يمين بالله يمين المسلمين مالك على من قبل هذه الحفارة التى تطلبها حق بوجه من الوجوه ، فلقد برئت اليك من جميع مشروطك على •

وسألته عن رجل أوصى لرجل بدين عليه وهلك الموصى فقيل لصاحب الحق : احلف على حقك فكره أن يحلف ، هل يبرأ الموصى ؟

قال : أرجو أن يبرأ لأن الحاكم هو الذى دفعه عنه •

قلت : فان طلب الورثة يمينه فكره ، أيكونون آثمين ؟

قال : أحب لمن بلغ منهم اذا ناكره أن يحلف أن يدفعوا اليه حقه •

قلت : فان أوصى الهالك وقال فى وصيته : ليس عليه فى ذلك يمين ؟ هل تصرف عنه اليمين ؟

قال : نعم •

قال غيره : قد أجازوا للوصى أن يدفع الى أهل الحقوق حقوقهم اذا كان الوارث يتيما ولا يحلفهم •

وقال : قد فعل ذلك من فعله •

وبعض لم يجز ذلك •

ولابد من أيمانهم •

وعن رجل أقر ليتيم بمال كان له ، وتبرأ منه اليه ثم هلك وحـــكم لليتيم بما أقر له به ، فلما بلغ اليتيم طلب ورثة المقر أن يستحلف اليتيم ما يعلم أنه ألجأ اليـــه ، هل لهم ذلك على اليتيم ؟

قال : نعم ، ذلك عليه •

فان أبى أن يحلف فهل ينزع المـــال من يده ؟

قال : نعم ، فينزع المـــال منه اذا كان ابنه •

واذا كان ابن غيره فليس لهم ذلك عليه •

وعن رجل هلك وأقر لرجل بشيء من ماله ، وورثه يتيم ، ورفـــع هذا المقر بالمـــال من بعد ما هلك الذى أقر له به ، وطلب المـــال الذى أقر له به الهالك فحكم له به ، فلما بلغ اليتيم طلب الحجة فيـــه ، هل له ذلك ولم يكن لليتيم من يحتج له لحـــال يتمه ؟

قال : لا تقبل له حجة اذا كان قد حكم له الحاكم •

قال غيره : وذلك اذا صح الحكم من الحاكم له بالمـــال لم يـــكن لليتيم عليه يمين بعد ، ذلك أن الحاكم مأمون على ذلك •

فأما اذا لم يصح الحـــكم من الحاكم وصـــح الإقرار كان لليتيم اليمين على المقر له اذا بلغ اليتيم •

واذا شهد شاهدان على رجل بمـــال فقضى به القاضى ثم ادعى الشهود عليه أنهما رجعا عن شهادتهما فأراد أن يستحلفهما •

فقال أصحاب الرأى : لا يمين عليهما فى ذلك •

وقال بعض الناس : عليهما اليمين •

وقال : ألا ترى أنهما أتلفا مال هذا الرجــل فان حلفا وإلا قضيت عليهمــا بالمــال •

وكذلك كل ما شهدا عليه من مال أو متاع أو غـــير ذلك فهــو على ما وصفت لك •

وقيل : لا يمين فى النسب على أعمى ولا غيره •

وفى غيره : وسألته عن رجل أقر أن عليه لرجل كذا وكذا ثم جحده ولم يعلم الذى أقر له أن ذلك الحق له عليــه ، ثم رفــع عليــه الى الحاكم ولم تكن له بينة على إقراره له ، وطلب يمينه أنه ما أقــر أن عليه كذا وكذا ، هل يلزمه ذلك ؟

قال أبو على ــ رحمه الله ــ : ليس عليه أن يحلف ما أقر لــه ولكن يحلف ما عليه له كذا وكذا •

وعن امرأة ادعت الى زوجها أنه طلقها وأنكر هــو ذلك ، فلمــا حضره المــوت أقر أن الطــلاق الذى كانت تدعيه اليه حق وقــد خلت عدتها ، وقالت هى أيضا : انها كانت كاذبة عليه فى ما كانت تدعيــه من الطلاق ، وطلبت الميراث •

فقال : لها الميراث من ماله ، وعليها يمين بالله ما تعلم أنه كان طلقها كما ادعت •

قلت لأبى محمد : ما تقول فى رجل رفع على رجل بعشرة دراهم فينكر فينزل الى يمينه ، كيف يحلفه ؟

قال : يحلفه ما قبله له حق من قبل هذه العشرة الدراهم بوجه من الوجوه •

قلت : فان حلفه ماله عليه عشرة دراهم ؟
قال : نعم •

واليمين التى يحلف بها الإمام أو من يؤمره : يحلفه بالله أنه مخرج مع الإمام فلان بن فلان على الحق اذا أراد ذلك منك ، ولا تخالف له أمرا يلزمه عند الله تعالى ، ولا يظلمه ولا يأمر بظلمه ، ولا يغشه ولا يأمر بغشه ، ولا يعين أحدا بالباطل عليه ، ولا يقدح فى دولة المسلمين بفساد ، ولا يسعى لها بعناد •

فان فعلت ذلك أو شيئا منه متعمدا فعليك لله ألف حجة الى بيت الله الحرام ، وثلث مالك صدقة لفقراء المسلمين ، وكل امرأة لك طالق ثلاثا ، وكل عبد ملكته حر لوجه الله ان حنثت فى يمينك هذه •

يمين النصب : والله الذى لا إله إلا هو وحده لا شريك له ، العزيز الحكيم الواحد الأحد ، الدائم الأبد ، المحصى للعدد ، عالم الغيب والشهادة ، العالم بالسرئر وما تكنه خفيات الضمائر ، وعالم السر والإعلان ، ورب المسجد الحرام ، والآخذ بالنواصى والأقدام ان

هذا الشىء لى ، وفى يدى وفى ملكى من دون فلان بن فلان هذا ، ما أعلم أن علىّ ولا عندى ولا قبلى حقا من ما يدعيه إلىّ فيه •

فان كنت كاذبا فى مقالى ، أو حانثا فى يمينى فعلىّ لله فرضا أوجبته على نفسى وهو حجة أو عشرون حجة الى بيت الله الحرام ، أو عتق رقبة مؤمنة ، وقيمة ما حلف عليه •

وانى لصادق فى نفسى ، والله على بذلك شهيد •

ويجوز أن يحلف من يخاف منه الغدر فى البينة بالطلاق والعتاق والحج وغير ذلك •

ويجبر على ذلك إن امتنع •

بسم الله الرحمن الرحيم

وينبغى للحاكم أن يأمر بتسوية الخصمين صفا بين يديه :

واذا قعدا وقال الخصم المدعى : أنصفنى من هذا قال الحاكم له : ماتدعى قبله ، أو ما تدعى عليه ؟

فان تسبب دعواه سأل الحاكم الخصم عن ذلك •

فان أقر لخصمه بحق قبله أو عليه حكم عليه بما أقر به •

وان أنكر دعا خصمه بالبينة على ما يدعى وهو أن يقول له : أعندك بينة ، أو لك بينة ؟

هكذا رأينا الحكام يقولون •

فان قال : ان له بينة أمره الحاكم بإحضارها •

وان ترك بينته ونزل الى يمين خصمه حلف له على ما يدعى •

ورفع أبو العباس زيـــاد بن محمد بن ورد عن القاضى أبى عـــلى الحسن بن سعيد بن قرشن : أن الحاكم لا يقول للمدعى : يجب لك ، أو يلزم فلان لكعليه اليمين إلا أن يطلب ذلك الخصم •

وحفظت عن أبى بكر أحمد بن محمد بن خالد وغيره : أنه ســـأله الحاكم المدعى عن البينة فسكت ، ولم يقـــل له الحـــاكم : أحلفـــه لك حتى يطلب هـــو •

فان قال : أنصفنى منه سأله عن دعواه فأعاد على المدعى عليـــه السؤال فى ما يدعيه اليـــه •

وان قال الخصم للحاكم : لا بينة لى ، ما يجب لى عليه ؟

قال له بما يجب له ، وهو أن يقول : تجب لك اليمين اذا لم تكن لك بينـــة •

فان قال : حلفه لى حلفه له •

قال محمد بن المسبح : ليس على الخصم أن يقال لـــه : اطلب ، انما يقال له : معك بينة ؟

فان قال : نعم قيل له : أحضرها •

فان قال : يحلف قيل له : يبطلها •

فان قال : لا أعلم لى بينة استحلف له •

ومن غيره : وليس للحاكم ولا الفقيه أن يزيدا على دعـوى الخصم وسؤال الســائل شيئا •

وعن محمد بن محبوب : أن رجلين اختصما اليه فادعى أحدهما على الآخر كذا وكذا نخلة وشربها ، وأحضر على ذلك بينة •

فحكم له محمد بن محبوب بالنخل ، ولم يحكم له بالشرب •

فقيل له : لِمَ لم تحكم له بالشرب ؟

فقال : لم يقل : وشربها من الماء •

فقيل له : الشرب لا يكون الا من الماء •

فقال : ليس للحاكم ولا الفقيه أن يزيدا شيئا من عندهما •

واذا أحضر القاضى الخصمين فيكلم المدعى منهما •

فان جهلا فلا بأس أن يقول : انما يتكلم المدعى منكما •

فاذا تكلم المدعى وتــكلم المدعى عليــه قبل فــراغ المدعى سكته الحاكم حتى يفرغ ثم يتكلم المدعى عليه ، ولا يدعهما يتكلمان معا •

فاذا ادعى أحد الخصمين دعوى على خصــمه فليســتفهمه حتى

يحفظ دعواه ، ويفهم قصته وحجته ثم يسأل المدعى عليـــه عن ما قال خصـــــــمه •

فان أقر أوجب القضاء عليه ، وأخــذ منه لخصـــمه الحق الذى أوجب الله عليه وان كان قويا وخصمه ضعيفا كما قال أبو بكر — رضى الله عنه — فى خطبته بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم (قويكم عندى فى طلب ما يطلب عنده ضعيف حتى آخذ منه الحق الذى جعله الله عليه ، وضعيفكم عندى فى طلب ما يطلب من الحق قوى حتى آخذ له الحق الذى جعله الله له) •

ومن الأثر : وذكرت فى الخصمين اذا اختصما اليك فادعى أحدهما على الآخر دعوى فأنكر خصمه فدعوته بالبينة فى دعواه فلا تكون عنده بينة ، ولا يطلب يمين خصمه ، ويقول لك : ما رأيت •

فعلى ما وصفت فاذا لم تكن معه بينة وقال لك : ما رأيت فقل له : اذا لم تكن معك بينة عليه فيلزمه لك يمين وذلك لك •

وأما اذا سكت ولم يطلب يمينا ، ولا سألك عن ذلك فلا تلقنه أنت ان طلب يمين خصمه ، ولا نفقة ذلك الا أن يقول لك : ما رأيت •

فما يرى الحاكم اذا استفهمه الخصم فى الخصم أن يرى عــلى المدعى البينة ، وعلى المدعى عليه اليمين فافهم ذلك أن شاء الله •

واختلف فى أصل المدعى من المدعى عليه :

قال قوم : المدعى من اذا ترك الخصومة ترك ، والمدعى عليـــه من اذا تركها لم يترك •

وقيل : المدعى طالب ، والمدعى عليه مطلوب •

ومنهم من قال : المدعى من ادعى الأصل ، والمدعى عليه من ادعى أمرا حادثا ، وهذا الأمر ليس بهام •

ولأن من ادعى ولدا فى يد الغير فليس يدعى أمرا حادثا ومع ذلك يسمى مدعيا •

وقيل : المدعى من حسن أن يطالب بالبينة ، ولا يحسن أن يطالب المدعى عليه بالبينة على الانـــكار •

وقيل : المدعى هو الذى يدعى ما هو خلاف الظاهر ، والمدعى عليه من الظـــــاهر معــــــه •

فان قيل : فان كان الظاهر مع المدعى عليه فلم يكلف اليمين •

قيل له : لأن ظاهره محتمل وليس بمقطوع بصحة انكاره ، وبان لنا ذلك لاحتمال يمينه ولم يقنع من المدعى إلا ببينة •

والدعاوى عـــلى ثلاثة أضرب :

أحدهما : لا يجوز أن يستمع أصـــــلا •

وذلك أن يدعى رجل على رجل أنه وعده بهبة أو قذفه ، أو يدعى عليه خمر أو خنازير وما لا يحل •

والثانى : دعوى مسموعة ، كل منها اجمال واحتمال فيطالب المدعى ببيـــــان ذلك •

مثلا : أن يدعى ألف درهم أو مائة قفيز من حنطة ، أو عشرة أثواب فلا بد من نعت ذلك ووصفه •

والضرب الثالث : أن تخلو الدعــوى من الاجمال والاحتمــال ، فهذه دعوى مسموعة مسئول عنها المدعى عليه •

ومن تنازع اليه خصمان فنزلا الى اليمين وكان يعــلم أن المدعى والمدعى عليه يحلف على الباطل فليس له أن يحلفه ، ويأمــره بتقــوى الله ، وليقل لهما : ان عندى علما خلاف ما تدعيان فاحتصما الى غــيرى فأنا أشهد بما أعلم ان سئلت عن ذلك •

وان فعل وحلف فيجب عليه الرجوع عن ذلك ، ويعرفهما أن اليمين التى حلفهما عليهما لم تكن تجوز به أن يحلفهما وهو يعــلم أن الحالف ظالم أو المحلف ، وأنه راجع عن ذلك ، ويأمرهما بتقوى الله والرجوع الى الحــــق •

ومن كتاب محمد بن جعفر فى الأيمان : والأيمان بين الناس فى كل شىء إلا فى الحــدود والقذف والشــتم الذى يجب فيه الحــد فليس تجب فيه أيمان الا على السارق يستحلف بالله على المتاع ما أخــذ له متاعا ، ولا قطع عليه ان لم يكن فحلف •

وفى بعض القول : ان ما يجب فيه التعزيز ولا حد فيه ففيه اليمين•

قال أبو المؤثر : لا أرى فى ما يجب فيه التعزيز والحبس أيمانا •

قال أبو الحوارى : ليس عليهم فى هذا أيمان ، هكذا حفظنا •

وليس للصبيان ولا عليهم أيمان •

قال محمد بن المسبح : ليس فى الحدود أيمان ولا فى الشتم أيمان •

ومن غيره : قال : ليس على الصبيان أيمان ، ولا لهـم أن يحلف لهم ، ولا المحتسب •

وأما الموصى فله أن يحلف والوالد •

ومنـه : ولا لمن احتسب ليتيـم ولا لغـائب ولا فى طـريق يمين ولا عليهـم فى ذلـك •

وقال غيره : وكذلك أيضا أنه لا يمين للمحتسب فى الصافية ولاعليه•

ومنه : ولا أيمان على الوكلاء فى مال من وكلهم ، ولا لهـم ذلك الا أن يجعله لهم الموكـل •

ومن غيره : قال : ليس عليهم ولو جعل لهم ذلك الموكل ، ولهـم الأيمان اذا جعل لهـم •

وليس فى الرموم أيمان الا أن يكون واحد منهم يستحلف عـلى نصيبه من ذلـك الرم •

قال أبو المؤثر : لا أرى فى الرموم يمينا فى أصل الرم على الطالب ولا على المطلوب اليه ولو كانت دعواه لنفسـه اذا كان يدعيها من الرم عـلى قسـم الـرم •

ومن غيره : وكذلك قيل : لا أيمان فى الأنساب ولا فى النكاح ولا فى الرد ، ولا لهم ولا عليهم •

ومن غيره : وسألته عن رجل قالت له امرأته : لم تتزوجنى ، وقال: قد تزوجتها فعليه اليمين •

وان نكل حلفت هى •

وكذلك لا يمين على الأعمى •

وقيل فى الأعمى اذا ادعى حقا على رجل فأنكر الرجل دعوى الأعمى ولم تكن عنده بينة فطلب الأعمى يمين الرجل فرد اليمين على الأعمى : انه لا يمين على الأعمى لأنه يحلف لمن لا يبصره •

فان كان عند الأعمى بينة حكم له بحقه والا بطل حقه •

وقال من قال : ليس على الأعمى يمين ، ويجبر خصمه على اليمين للأعمى حتى يحلف أو يقر له بحقه •

والرأى الأول أحب الينا لأنه لا يحلف ولا يجبر خصمه على اليمين اذا رد اليمين اليه •

قال قوم : اذا أعجز البينة الأعمى وقفت دعواه الى حضور البينة •

فان لم تحضره وطلب يمين خصمه يجبر اما أن يحلف واما أن يقر له بما يدعيه والا حبسه الحاكم ، ولابد من ذلك •

ومن ادعى حقا عـلى الأعمى فأنـكر الأعمى فطلب المدعى يمـين الأعمى فليس على الأعمى يمين لأنه يحلف لمن لا يبصر •

وانما يحكم له على الأعمى بالحق اذا شهد له شاهدا عدل •

قال أبو الحوارى عن أبى المؤثر عن محمـد بن محبوب : اذا أراد الأعمى أن يحلف خصمه لم يحلف له حتى يقيم الأعمى وكيلا يحلف له• وكذلك قال نبهـــان •

وليس على الحاكم يمين لمن حكم عليه •

ولا يمين على أهل الشهادة ما شهدوا بباطل •

وكذلك من ادعى وصية الأقربين الفقراء أو شذا أو ابن السـبيل أو شيئا من أبواب البر فليس له يمين ولا عليه الا الوصى فان له يمينا على الورثة فى ما أوصى به الميت من الوصايا فى أبواب البر •

قال أبو المؤثر : يستحلفون أنهـم ما يعلمـون أنه أوصى بهـذه الوصايا اذا طلب ذلك الوصى بعد أن صحت وصايته •

ومن غيره : وقد قيل : لا يمين للوصى فى ذلك •

والقول الأول أحب الينـــا •

وأما الوصى فى الوصايا التى يدعيها أنه أوصى اليـه الميت فـله اليمين فى ذلك لأنه مدع وخصم لنفسه •

ومن كتاب فضل : وليس للوصى يمين على الورثة فى ما أوصى به الميت من الوصايا فى حج أو غيره من أبواب البر •

ووصى اليتيم ووكيله يستحلف له على الدين وما يشبه ذلك •

وأما الأصل فقيل : لا يعجل الحاكم باليمين فى ذلك الى بلوغ اليتيم الا أن يخاف أن يبطل حق اليتيم فيستحلف له •

فان بلغ اليتيم وأقام بينة بذلك فله ذلك •

وأما اليمين فليس له غير تلك اليمين اذا بلغ •

قال محمد بن المسبح : وقد قال بعض : أن ليس له على أحد يمين كما ليس عليه يمين •

ومن غيره : قال : وقد قيل : ان على الوصى والوكيل أيضا ذلك لئلا يعجلا فى استحلاف حق اليتيم فى الأصول الا أن يخافا بطلان الحق ورجوا فى اليمين فائدة •

فان حلفا على ذلك كانت لليتيم حجته بعد بلوغه فى إحضار البينة •

وأما اليمين فلا يمين له فى ذلك فى الأصول وجميع ما قد حلف له عليه وكيله ووصيه من الأحكام التى له أن يحلف فيها لهما •

وليس للولد على والده يمين •

وفى بعض القول : ان له عليه اليمين •

والقول الأول أحب الى .

وللوالد اليمين على والده .

وللوالدة اليمين على ولدها ، وله عليها .

ومن غيره : ومن ادعى حقا على رجل فقال المدعى عليه الى أجل كذا فان عليه البينة أنه الى أجل كذا وكذا .

وعلى صاحب الحق اليمين أنه حال .

وان رد صاحب الحق اليمين الى المدعى الأجل كان عليه اليمين أنه الى أجل كذا وكذا فان كره ولم يحلف فعليه أن يحضره حقه .

وفى تأليف ابن جعفر : ومن كان عليه حق لصاحبه الى أجل فرفع عليه فيه وطلب يمينه .

فقال من قال : يحلف ما عليه له حق حال .

وقال من قال : يحلف ما عليه له حق .

وان أقر أنه الى أجل فعليه البينة والا استحلف الطالب أن حقه هذا عليه كذا وكذا وهو حال .

ومن كتاب الضياء : ومن ادعى على رجل دراهم فادعى المطلوب أنها الى أجل ، وان نزل الطالب الى يمين المطلوب فان عليه أن يحلف ما للطالب حق بوجه من الوجوه .

ولا يستحلف على الأجل الا برأى الطالب •

رجع الى كتاب أبى زكريا : ورجل علف لرجل شاة بالثلث ، ثـم اتفقا على بيعها فباعها بثلاثة أجربة نظرة ، وأجاز ذلك صاحب الشـاة، واقتضى الذى علف الشاة الحب ، ودفع الى صاحب الشاة ما دفـع من الحب فقال : قد أوفيتنى جربين فقال : قد أوفيتك ، ولم تكن عنده بينة بالوفاء فنزل الى يمين صاحب الشاة أن يحلف ما أوفاه جربين من حب فرد اليمين اليـه أنه أوفاه •

فعليه اليمين أنه أوفاه والا دفع اليه بقية حقه الذى يدعى اليه •

ومنه : وكل من طلب حقا الى آخر سأل الحاكم المطلوب اليه عن ذلـك •

فان أقر لخصمه بحق قبله وعليه له حكم عليه لخصمه بما أقر له •

وان أنكر دعا خصمه بالبينة على ما يدعى •

فان ترك بينته ونزل الى يمين خصمه حلفه على ما يدعى •

وان رد الخصم اليمين الى الطالب حلف الطالب على حقه ، وحكم له به عـلى خصـمه •

وان لم يحلف على ما ادعى صرفه الحاكم ولم يحكم له بشىء •

واليمين أن يحلفه الحاكم وهو يقول كما يقول له الحاكم : واللـه الذى لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة ، الرحمن الرحـيم ، الـكبير

المتعال ، الطالب المدرك ، منزل القرآن ، وعالم السر والاعـلان ، ورب المسجد الحرام ، والآخذ بالنواصى والأقدام ما عليك لهـذا كذا وكذا . ويسمى ما يطلبه .

وان زاد الحاكم أو نقص عن هذا فلا بأس .

وان حلفه بالله ولم يزد على ذلك فقد تمت اليمين ولا شىء أعظـم من اللـه .

وقيل : لا يزيد الحاكم فى اليمين غير ما يدعيـه المدعى من الحق ، اذا ادعى مائة درهم حلفه ما عليه له مائة درهم ، ولا يقول أقل ولا أكثر الا أن يدعيه ذلك المدعى وبينته فيحلف له عليـه .

ولا نقول له أيضا : ولا عليك له حق بوجه من الوجـوه لأن هـذا ما لا يعـرف .

وقد يجوز أن يكون له عليه حق غير هذا يقـوله به ، ويرد اليـه فيه اليمين أو يكون شىء قد غاب عنه فيه علمه ، وانما يسـتحلفه على ما يدعى .

قال محمد بن المسبح : اذا رفع رجل على رجل أن له عليـه عشرة دراهم فيسأله الوالى : ألك عليه أكثر من عشرة أو أقل ؟

فان قال : لا حلفه له ما عليه له عشرة دراهم ولا أقل ولا أكثر لأنه اذا كان له عليه عشرة دراهم ونصف احتـاج الى يمين أخـرى يحلفه على النصف درهـم .

وان كان تسعة دراهم كان قد حلفه ولا أقل ولا أكثر فقد جمع له فى مطلبه فى يمين واحـــدة •

وقد قيل : ان بعض الحكام كان اذا حلفه رجلا لرجل حلفه ما عليك لفـــلان هذا كذا ولا شىء منـــه •

قال أبو الحوارى : قال نبهان بن عثمان : اذا قال الطالب حلفـه ما عليه له عشرة دراهم ولا أقل ولا أكثر •

فان أبى المطلوب اليه أن يحلف ولا أقل ولا أكثر حلفه ما عليـه عشرة دراهـــم •

فان عاد الطالب ادعى أقل ولا أكثر حلفه له بجميع ما يدعى عليه ما دام يدعى عليه قليلا أو كثيرا حتى يحلفه المطلوب ولا أقل ولا أكثر ثم يصرف عنه اليمين •

وقيل : من أوصى له بوصية فليس عليه فى ذلك يمين

ومن غيره : قال نعم •

وانما قيل : لا يمين على من أوصى له اذا صحت الوصاية له بالبينة أو اقـــرار الورثة •

قال أبو المؤثر : اذا ادعى الموصى أنه يعلم أن الميت أوصى له ولم تكن معه بينة استحلف له الورثة ما يعلمون أن الهالك أوصى له •

فان ردت اليمين اليه استحلف الموصى أن الهالك أوصى له •

وان لم يدع العلم استحلف الورثة ما يعلمون أن الهالك أوصى له.

وكل من ادعى الى خصمه أن له عليه حقا من مال قائم باعه له ، أو دين داينه اياه ، أو حق وجب له عليه من وجه من وجوه المعاملة فى ذلك كانت الأيمان بينهما فى ذلك عند عدم البينة بالقطع لا بالعلم ، يحلف المدعى عليه ما عليه له كذا وكذا ، أو يحلف الطالب أن له عليه كذا وكذا .

ووجه آخر : أن يدعى الطالب الى رجل حقا فى مال ورثة ، أو اشتراه ، أو أن له عليه دينا من قبل ميت ورثه .

وكذلك فى كل حق يدعى أنه لزمه من قبل غيره فانما يحلف المدعى عليه ما يعلم لهذا عليه حقا من قبل ما يدعى ، ولا يحلف بالقطع .

وبلغنا عن أبى عبد الله محمد بن محبوب — رحمه الله — : أن الأيمان بين من يتنازع فى شىء من الربا فى السلف أو ما لا يحل من نحو ذلك أن اليمين على ما يصف المطلوب من الصفة وكذلك الطالب .

ولا يحلف أحدهما على القطع فى مثل هذا .

وقال غيره : الذى معنا أنه أراد : وكذلك المضاربة لأنه كذلك معنا ما كان من التداعى فى الأمانات والودائع والمضاربة والربا والسلف والمشاركات فان اليمين فيه على التداعى .

وكذلك عن أبى على — رحمه الله — : أنه يتنازع اليه رجل وامرأته فى طلاق أو وصف الرجل كيف كان .

قال : فآمر أن يحلف على ما وصف من القول ولا بأس بذلك ثم ينظر الحاكم بعد اليمين فى تلك الصفة التى حلف عليها ويحكم بما يراه.

ووجه آخر : أن يدعى الى خصمه مالا فى يده قد اشتراه أو ورثه أو وهب له .

فان على المدعى اليه أن يحلف أن هذا المال له ، ما يعلم لهذا فيه حقا أو يرد اليمين الى الطالب فيحلف أن هذا المال له ، ما يعلم لهذا فيه حقا ثم هو لمن حلف عليه .

وقال بعض أهل العلم : انه يحلف لقد ورث هذا المال أو اشتراه أو وهب له ، وما يعلم لهذا فيه حقا .

فمن بلى بالحكم فلينظر فى عدل ذلك .

قال أبو المؤثر : هذا القول الآخر أحب الى .

ووجه آخر : أن طلب أحد الخصمين الى خصمه أن يحلف أنه ما يعلم أنه اشترى هذا المال ولا باعه له ولا وهبه له ولا وهب له ولا ورثه ولا أخذ له كذا أو كذا أو نحو ذلك فان الأيمان لا تجرى على هذا الوجه لأن تلك حقوق تكون لأهلها ثم تزول عنهم .

وانما اليمين فى ذلك أن يحلف المدعى اليه ما عليه له حق من قبل ما يدعى من كذا وكذا .

وان كان يدعى حقا معروفا كانت اليمين عليه .

فان رجعت اليمين الى الطالب حلف أن له عليه كذا وكذا •

وان رضى الخصـــمان رجلا من النـــاس ليس هــو بوال أن يحلف أحدهما خصمه على حق ادعى اليه فحلفه بالله ما عليه له ذلك الحق فقد مضت اليمين ، وليس لحاكم أن يرجع يحلفه على ذلك •

فان أنكر المدعى أنه لم يستحلف خصمه كان على الحالف البينـــة بما يدعى من اليمين •

فان لم تكن بينة وطلب يمينه حلف الخصم بالله أنه ما حلفه عـــلى هذا الحق الذى يطلبه على هذا الوجه الذى يصفه •

فاذا حلف فانالحاكم يحلف له خصمه من بعد على ما ادعى •

وان رد اليمين الى الخصم حلف لقد حلفه على هذا الحق ، وحلفه له أنه ما هو له ثم برىء من اليمين •

قال أبو الحوارى عن نبهان : بهذا القول أنه يحلف ما حلف عليـــه ثم يحلف المدعى عليه بالحق •

قال أبو المؤثر : اذا ادعى قد استخلفه له دعى على ذلك بالبينة •

فان أحضرها برىء من اليمين •

وان أعجز البينة استحلف على نفس الدعوى •

ولا أرى بينهما على نفس الاستحلاف أيمانا •

قال محمد بن المسبح : انما عليه أن يحضر بينة أنه قد اســتحلفه له حاكم ، وليس على المدعى يمين أنه ما استحلفه على هذا الحق •

وقد سألت محمد بن المسبح أيضا عن هذه المسألة وتبينته عنها •

ورجل سرق شاة لرجل ثم سرق المسروق له شاة للذى سرقه يريد بذلك مكافأة له بشاته ، وطلب يمينه فيحتج فيقول له : قد أخذت شــاة بدل شاتى ، فان شئت فرد على أو أرد عليك •

وان أبى وكره وامتنع حلف ما قبلى له حق من قبل هذه الشاة التى تدعيهـــا الى •

ومن الأيمان ما يلزم المدعى اليــه ولا يلزم المدعى مثــل الوصى لليتيم والوكيل للغائب ، والرجل الذى يقدم من بلاد وله مال فى يد بنيه أو عند وكيل أو عامل فيتهمه فيحلف ما عنده وما عليه ، ولا ستر ولا أتلف شيئا يعلم لهذا فيه حقا •

وكذلك الشريك الذى يكون فى يده مال لشريكه ثم يتهمه •

والأمين اذا ادعى أن الأمانة تلفت من يده حلف لقد ضاعت من يده، وما خانه ، ولا يعلم أنه خانه فيها •

وكذلك الرجل يموت وتبقى زوجته فيطلب الورثة يمينها ، أو تموت المرأة ومالها فى يد زوجها •

فانه يستحلفه ما عنده ولا ستر ولا أتلف شيئا يعلم لهذا فيه حقا من قبل ميراثه •

وقال من قال : ان ادعى المطلوب اليه أن الشاهد خصمه أو لولده أو لعبده أو عنده مشرك فى ما شهد الشهود عليه — حصة فى الذى شهد الشهود عليه — دعا الحاكم على ذلك بالبينة ، فان صح ذلك بطلت شهادته •

وان طلب المشهود عليه يمين المشهود له ما للشاهد ولا لولده حصة فى الذى شهد له به فله عليه اليمين بذلك •

قال محمد بن المسبح : ليس عليه يمين •

قال أبو المؤثر : ليس أرى على الخصم فى هذا يمينا لأن الشاهد لم يشهد له بشىء يجر منه الى نفسه ولا الى ولده ولا الى عبده شيئا •

واذا شهد للرجل على رجل بحق فليس على المدعى يمين الشاهد ولا لعبده ولا لولده فى تلك الدعوى حق •

وان كانت الحصة للشاهد فى مال بينه وبين الشركاء ثم شهد على أحد شركائه بما يزيل حصته الى غيره فشهادته جائزة •

وقد بينا القول فى ذلك ، وليس لليمين هاهنا موضع •

ومن ادعى الى خصمه حصته فى مال فى يده من ميراث أو غيره واحتج أنه لا يعرف كم تلك الحصة ولا يحدها •

فقال من قال : ان اليمين هاهنا على المدعى عليه أن يحلف ويبرأ أو يقر بما أراد •

وقال من قال : اليمين على المدعى اذا ردت اليه أن يحلف أن له حقا فى هذا الذى يحده ثم على المطلوب اليه أن يجيزه الى شىء من ذلك •

قال أبو المؤثر : القول الأول أحب الى ، وبه أخذ •

ومن ذلك أن يدعى الطالب الى خصمه أنه أخذ له شيئا من أرضه أو من حبه أو من متاعه الا أنه لا يعرف قدر ما أخذ ولا كيله ولا عدده ولا وزنه •

فاليمين على المطلوب اليه •

فان كره أن يحلف ورد اليمين الى الطالب •

فمن أهل الرأى من لم ير أن يحلف الطالب الا على حق معروف أو شيء محدود اذا حلف عليه حكم له به ، وكان عنده فصل الخطاب ومنقطع الحكم •

ومن لم ير اليمين على الطالب فلعله انما يرى اليمين على المطلوب اليه •

ومنهم من يرى أن يحلفه على علمه أن له على هذا الرجل أو عنده له دراهم أو حب أو تمر أو ما ادعى اليه من العروض أو حصة فى مال فاذا حلف أجبر خصمه أن يحضره ما شاء من ذلك النوع الذى حلف عليه •

فاذا أحضره ذلك وقال : انه هو الحق الذى حلف عليه فاذا فعل سأل الحاكم الخصم •

فان قال : ان الذى أحضره هو حقه انقطع الأمر على ذلك •

فان قال : ان الذى له أكثر مما أحضره وطلب يمين خصمه كان على الخصم يمين بالله ما عنده ولا عليه له غير هذا الحق الذى أحضره •

فان حلف برىء •

وان كره أن يحلف ورد اليمين الى المدعى فان عليه أن يحلف على الفضل الذى يدعيه •

وعلى هـــــذا أن يزيده •

ومن أجل هذا كره صاحب الرأى الأول أن تكون الأيمان الا على شىء محدود ليقطع عنده الحكم لأن هذه أيمان لا منقطع لها •

قال أبو المؤثر : اذا لم يعرف المدعى دعــواه كم هى اســتحلف المطلوب اليه ، ولا أرى على الطالب يمينا •

وأما اذا ادعى أنه خانه فى شىء من مــاله الذى فى يده أو سرق له شيئا ولم يره حيث أخذه ، ولا عرف قدر ما أخذ • فان اليمين فى ذلك على المدعى عليه وان كره أن يحلف يمينا ما عنده ولا قبله ولا عليه لهذا حق من هذه الدعوى التى ادعى اليـــــه •

ووجه آخر : اذا ادعى أنه أخذ له شيئا من الطعام أو الدواب أو غير ذلك من العروض أو المتاع وقد غاب ذلك ولا يعرف قدره ولا قيمته•

فمنهم من رآى اليمين على المدعى عليه لأن الطــالب يدعى مالا يعـــــرف قـــــدره •

ومنهم من قال : اذا قال الطالب : ان هذا أخذ لى عبدا أو جملا أو طعاما ما يساوى ألف درهم وهو العدل من ثمنه •

فمنهم من لم ير أن يحكمه فى ذلك ولا يحلفه على القيمة •

ويكون الوجه فى هذه المسألة مثل الوجه فى المسألة الأولى •

ومنهم من رآى اذا رد الخصم اليه اليمين أن يحلفه أن عليه له أو عنده له كذا وكذا ، والعدل من ثمنه كذا وكذا ثم يأخذ له الخصم بما حلف عليه من القيمة •

وهذا الرأى أحب الى ، وبه نأخذ •

قال أبو المؤثر : هذا قد جد شيئا ، والأيمان بينهما على ما ذكر من القول الآخر •

وينبغى للحاكم أن يتثبت عند الايمان فان اليمين عندها الحكم ، فاذا حلف فقد لزمه أن ينفذ ما حكم عليه •

فان طلب الخصم أن يحلف له خصمه على دور أو نخل أو أرض وقف عليها الحاكم أو رسوله ومعه العدول وان كان فى بلد آخر كتب الى والى ذلك البلد أن يقف عليها بالعدول ثم يجد الخصم الذى يطلبه ، ويخط خطا ثم يحلف عليه خصمه أو رد الخصم اليمين اليه فيحلف أن ذلك له لأن الحاكم من بعد اليمين يحتاج أن يحكم له بما حلفه عليه •

وان كان متاعا أو دواب أو عبيدا وقف بين يدى الحاكم عند اليمين ثم جرت الأيمان عليه •

ومن غيره : ورأيت أبا بكر أحمد بن محمد بن خالد قد حلف رجلا ادعى اليه خصمه مالا ، وذلك المال فى البلد الذى تنازعا فيه على الصفة ولم يقف على المال •

رجع : وقد ينبغى أن يشهد على ذلك الحاكم ويكتبه عنده مخافة أن يرجع الخصم أن يتعنت خصمه أو ينكر بعض ذلك فتكون الصحة مع الحاكم •

ووجه آخر : ان تكون امرأة فى الحذر أو مريض أو رجلان يتنازعان على مال فى بلد آخر ، وطلب الخصم اليمين على المال الغائب •

فان الحاكم يأمر الطالب أن يجد المال الذى يطلبه فى بلده وموضعه وجميع ما يحيط به حدوده •

فاذا حده سأل الحاكم الخصم عن ذلك المال فان أقر بمعرفته وأنه لخصمه حكم عليه باقراره •

وان قال : ان ذلك المال بحدوده هذه بقوله حلف على ذلك المال بحدوده المحدودة أنه له ما يعلم لخصمه فيه حقا •

وان رد اليمين الى خصمه حلف الخصم على مثل ذلك •

وأيهما حلف حكم له الحاكم بهذا المال المحدود على هذا الخصم ، وأشهد على ذلك شهودا عدولا •

وانما يشهد الحاكم فى مثل هذا أنه قد حكم لهذا على هذا بكذا وكذا صرفه عنه فيه •

ولا يحكم له بنفس ذلك المال الا بشاهدى عدل •

ومن الرأى عندنا : أن يجمع الخصم مطالبه كلها التى يطلبها الى خصمه اذا أراد أن يحلفه عليها ثم يحلفه عليها يمينا واحدة •

وليس له أن يحلفه لكل شىء يمينا •

ويتأكد عليه الحاكم فى ذلك حتى يجمع مطالبه ثم تكون اليمين عليها واحدة •

قال أبو المؤثر : اذا لم يعرف المدعى دعواه كم هى استحلف المطلوب اليه ، ولا أرى على الطالب يمينا •

وسألت أبا بكر أحمد بن محمد بن خالد عن الخصم اذا طلب الى الحاكم أن يحلف خصمه على قطع متفرقة فى كل واحدة يمينا فهل له ذلك ؟

قال : فيه اختلاف :

بعض لم ير له الا يمينا واحدة على جميع ذلك •

وقال بعضهم : يحلفه على كل قطعة يمينا •

ورفع عن والده : أنه قبل ذلك ، وحلف فى كل قطعة يمينا والله أعلم•

وربما احتال الخصم على خصمه اذا نازعه فى مال فيشهد بذلك المال لصبى بحق ، ويأخذه ولى الصبى •

فاذا طلب الخصم يمينه برىء من ذلك المال •

قال : الرأى عندنا أن الحاكم يحلفه يمينا بالله ما زال هذا المال الذى هو فى يده ولا الى من أزاله اليه وهو يعلم أن لهذا الخصم فيه حقا بوجه من الوجوه •

فاذا حلف برىء ولم يصل الطالب الى المال من يد الصبى إلا بشاهدى عدل •

وان رد اليمين الى المدعى والمال فى يد الصبى وحلفه عليه أنه له فعلى المطلوب اليه أن يعطى الطالب الذى حلفه شروى ذلك المال •

فان أزاله الى رجل أو امرأة فطلب الخصم الذى المال فى يده اليمين فالأيمان بينهما أن يحلف كل واحد منهما أنه له •

فان حلف الذى المال فى يده ورجع الطالب يطلب يمين الذى أزال المال فعليه اليمين ما أزال هذا المال الا الذى أزاله اليه ، وهو يعلم لهذا الخصم فيه حقا •

وان رد اليمين فى المال الى الطالب حلفه أنه له ثم له عليه شرواه الا أن يخلصه له ، ويسلمه اليه فليس له غير •

ومن قياس مثل هذا عندنا : لو مات محمد وورثه أخوه عبد الله ، وأن عبد الله أقر وأشهد مع الحاكم أن كل مال له ورثه من أخيه فهو لخالد لا حق له فيه •

فلما صح ذلك مع الحاكم أقام خالد شاهدين على مال أنه كان

لمحمد الى أن مات وورثه أخوه عبد الله فجاء عمرو وقال : هذا المـــال لى ، وفى يدى لا هو لمحمد ولا لعبد الله ولا لخالد فلما دعاه الحاكــم بالبينة أعجزها واحتج أن عبد الله يعلم أن المال له ، ونزل الى يمينه •

فرأينا أن خالدا هو الخصم ولا يثبت له الساعة اقرار عبد اللـــه ولا يزيد من يده بيمينه ولا انــكاره •

فان حلف عبد الله الحاكم والمال ليس هو فى يده ولا فى يد خالد ولم يصح المال لخالد فقد تعنت هذا الحاكم عبد الله وحلفـــه يمينا فى غـــير موضـــعها •

ولكن اذا صح المال ، وحكم له به الحاكم على عمرو فعند ذلــك يجبر الحاكم عمرا الى منازعة عبد الله فى الدرك •

وأما فى المال فلا يزول من يد خالد الا ببينة عدل تخـــرجه من يده بحقـــــه •

وأما اليمين فان الحاكم يســـأل عمرا :

فان قال له : ان ميراث عبد الله من محمد هو له فعلى عبد الله له يمين بالله أن ميراثه من محمد لم يزل له الى أن أزاله الى خالد ، ومـــا يعلم لعمرو فيه حقـــا •

وان رد اليمين الى عمرو ، وحلف عمرو بالله أن جميـــع ما ورثه عبد الله من محمد هو له ، ما يعلم لعبد الله فيه حقا ولا لمن أزاله اليه فاذا حلف غرم عبد الله لعمرو قيمة ميراثه من محمد •

وأما الميراث فلا يرجع فيه عمرو بشىء لأنه قد أزاله عبد الله قبل ذلـــك •

وان قال عمرو : أما ميراث عبد الله بن محمد فلا أدعى فيه شيئا الا أن الشهود شهدوا على مال هؤلاء قد كان زال بحق من عند محمـد أو من عند غيره ، وليس يعلم أن ذلك الا لعبد الله ، وقد دخل مال هذا بشهادة الشهود فى ميراث عبد الله من محمد فاستحقه خالد بما أشـهد له به عبد الله ، وطلب يمين عبد الله على ذلك •

فنقول : ان قال عبد الله : ان هذا المال الذى أستحقه خالد من قبلى هو مالى وميراثى من أخى الى أن أزلته الى خالد ، ولا أعلم لعمرو فيـــه حقـــا •

فعلى عبد الله اليمين فى ذلك مثل ما كان فى المسألة الأولى أن هذا المال كان له الى أن أزاله الى خالد ، وما يعلم لعمرو فيه حقا •

وان رد اليمين الى عمرو حلف أن هذا المال له ، ما يعلم لعبد الله ولا لخالد فيه حقا ،ثم يغرم له عبد الله قيمة هذا المال الذى أزاله الى خـــالد •

وان قال عبد الله : انه انما أزلت الى خالد ميراثى ، وأما هذا المال الذى يدعيه عمرو فلا أعرفه ، ولا أعرف لمن هو ، فان كـان من ميراثى فقد أزلته الى خالد ، وان لم يكن من مـيراثى فلا أزيله ، ولا أقـول فيه شـــيئا •

أو أقر عبد الله أن هذا المال الذى يدعيه عمرو هو لعمرو من قبل

أخيه محمد أو غيره وقال : لا ميراث له فيه ولا حق ، وقال : انه لـم يبعه لخالد ــ وأقر عمرو أنه لا حق له فى ميراث عبد الله من محمد وقال : ان عبد الله انما باع ما ورث الا أن هذا مال كان لمحمد ورثه بعـرف ثم باعه الى محمد أو أوصى أنه بحق لى عليه ، ولا نعلم ذلك الا عبد الله •

فلما مات محمد وورثه عبد الله أزال عبـد الله ميراثه الى خالد فقامت البينة على أصل مال محمد فأخذه خالد اذ أزاله اليه عبـد الله فان أقر بذلك عبد الله فيخلص له مالى ، وان أنكر فيحلف فهذه حجة عمرو•

وان أقر واحتج عبد الله أنى لا أعرف الذى يدعى عمرو ، وأقـر أن ذلك المال الذى يدعيه عمرو هو لعمرو ، وأنه لم يبعه لخـالد وانمـا باع ميراثه لا يدعى فيه عمرو شـيئا •

فقد نظر فى ذلك من نظر من المسلمين فوقفوا عن يمين عبد الله فى هذا الموضع الا أن يقول عمرو : ان عبد الله باع ميراثه هذا أو أقـر به لخالد حتى استوجبه خالد عليه •

فاذا ادعى ذلك فعلى عبد الله يمين بالله ما أزال هذا المـال الذى يدعيه عمرو الى خالد وهو يعلم أنه لعمرو ، فاذا حلف هذا فقد برىء •

وإن رد اليمين الى عمرو حلف عمرو بالله أن هذا المال له ما يعلم لعبد الله ولا لخالد فيـه حقـا •

فاذا حلف غرم له عبد الله قيمة هذا المـال الذى أزاله الى خالد وحلف عليه عمـرو •

وفى جميع هذه الخصومة أن عمرا يرجع الى عبد الله بيمين ، ولا ضمان الا من بعد أن يأخذ المال خالد أو يملكه عليه عبد الله ، ولا يرجع فى أصل المال الا ببينة تحققه له .

فان كان خالد صبيا فلا يمين له عليه فى شىء من هذه الخصومة ، وله ما أشهد له به عبد الله .

وان كان عبد الله صبيا أو ميتا فله جميع ما قامت به البينة ، وصح بميراثه من مال محمد ، ولا يمين عليه ، ولا يصل عمرو الى شىء من ما يدعيه من مال محمد الا بشاهدى عدل .

وأما فى الدين فله .

فلو أن عبد الله أحضر شاهدى عدل يشهدان أن سعيدا أشهدهما على نفسه أن عليه لمحمد ألف درهم وأشهدهما محمد ، أو أقر مع الحاكم أن هذه الألف درهم التى له على سعيد ، وشهد بها هذان الشاهدان ، أو أقر بها مع الحاكم هى لعبد الله ومن مال عبد الله داين لها سعيد ، ولا حق له فيها ، وانما اسمه فيها عارية ، وطلب عبد الله الإنصاف ، وأنكر سعيد أنه لا حق عليه لعبد الله ولا لمحمد ، وطلب يمين عبد الله أن هذه الألف الدرهم له عليه ، أو كان سعيد قد مات وخلف دينا ويتامى ، وطلب وصية يمين محمد ، واحتج محمد أن هذه الألف لعبد الله ثمن بضاعة بعثها له على سعيد ، ولا أحلف أنها لى ، والله يعلم أنها لعبد الله .

واحتج عبد الله أن بضاعتى هذه كانت مع محمد ليعامل لى بها ،

وقد أقر لى أنها لى من ثمن بضاعتى ، وقد تمسكت بذلك ولا أعلم على مالا أعلم غير أنى أنا الخصم فى ذلك ، ولا يقبل على اليوم قول محمد •

فقد نظرت فى ذلك فرأينا أن هذه الألف على سـعيد لعبد الله ، ولا يبطل عنه باقرار محمد فيه من بعد ولا انكاره ولا ان حلف أو لـم يحلف ، وقد خرج محمد من ذلك ، والخصم فيه عبد الله •

فان طلب سعيد ومن يقوم مقامه يمين محمد ليرجع عليه الضمان ما أدركه به عبد الله من قبل اقراره بهذا الألف فان الحاكم يسأل محمدا•

فان قال : ليس لى على سعيد هذه الألف وانما ألجأها لى بلا حق لى عليه فان الحاكم يغرم محمدا هذه الألف لسعيد من ماله •

وأما ألف عبد الله التى أقر له بها فلا سبيل اليها •

وان نزل محمد الى اليمين وقال : بل الألف على سعيد على ما شهد به عليه الشاهدان فان على محمد يمينا بالله ما يعلم أن شاهديه اللذين شهدا له بهذه الألف على سعيد شهدا له بباطل ، ولا أقر له بهذه الألف لعبد الله وهو يعلم أنها ليست لعبد الله على سعيد ، ولا يعلم أن عليه لسعيد حقا من قبل هذه الألف التى أقر بها لعبد الله ، فاذا حلف بهـذا فقـــد برىء •

وان رد محمد اليمين الى سعيد حلف سعيد بالله أن هـذه الألف درهم التى شهد بها هذان الشاهدان أنها عليه لمحمـد ، ما هى لمحمـد ولا لعبد الله ثم يغرم محمد هذه الألف لسعيد لأنها صحت لمحمد ثم أقر بها لعبد الله ثم عاد رد اليمين الى سعيد فلزم محمدا من هنالك الضمان•

وان كان سعيد قد مات وطلب ورثته يمين محمد فاليمين على محمد بما وصفنا ، ولا يمين عليهم .

فان طلب سعيد ومن يقوم مقامه أو محمد يمين عبد الله فعلى عبد الله يمين بالله أنه ما يعلم أن هذين الشاهدين اللذين شهدا لمحمد بهذه الألف درهم على سعيد التى أقر بها أنهما شهدا بباطل ، ولا نعلم أن محمدا ألجأ اليه الألف التى صحت له على سعيد باطلا بلا حق ، وانما يرجع سعيد باليمين على محمد من بعد أن يحكم عليه بهذه الألف لعبد الله وأما من قبل ذلك فلا .

رجع : ومن ادعى حقا الى خصمه ، واحتج أنه لا يعرفه الا بخبر من يثق به ، ولم تكن له بينة فاليمين هاهنا الى المطلوب اليه أن يحلف ويبرأ .

وان أراد أن يحلف الطالب على ما يدعى بخبر من يثق به حلف واستوجب لأنه هو ردّ اليه .

ولا يحلف فى مثل هذا بخبر من لا يثق به لأنه ليس له أن يأخذ شيئا لا يعرفه لنفسه بخبر من لا يثق به .

وأما اذا قامت البينة له على حق لا يعرفه فطلب المطلوب اليه يمينه حلف أنه ما يعلم أن شهوده شهدوا له بباطل ثم استوجب حقه الذى صح بالبينة العادلة .

بـــاب

(فى الشراء والبيـــع)

وان باع رجل لرجل حبا أو زعفرانا أو نحو ذلك ثم ظهر به عيب من ما يرد به فأنكر الخصم أنى لا أعرف أن هذا الزعفران والحب هــو الذى بعته لهـــذا •

فان هذا وكل شىء مثله مما يتشابه فانه يحلفه ما يعلم أنه باعــه حبا ولا زعفرانا ويعلم أن فيه عيبا فكتمه إياه ، ولا يعلم أن هذا الحب هو الذى باعه عليه اذا طلب ذلك المشترى •

وان باعه غلاما أو نخلة ثم ظهر فيهمـــا عيب من ما يرد أن به أو شيئا نحو ذلك من مالا لا يشتبه بغيره فأنكر البائع أنى لم أبع له هذا •

فان الحاكم يبدأ فينظر العيب هو أو يأمر من ينظر العيب •

فان كان من لا يرد به البيع فلا يمين ولا حجة للطالب فى ذلك •

وكذلك ان كان اشتراه منذ سنة أو نحـــو ذلك وكـــان العيب من ما يعلم أنه يحدث فى وقت قريب أقل من ذلك ، ولا يكون قبل البيـــع فلا يمين فى ذلك •

ومن غيره : قال : وقد قيل : فى ذلك اليمين ، والقول فى ذلك قـــول البائع مع يمينه ما يعلم أنه باع له ذلك ، ويعلم فيه هذا العيب •

وان كان العيب من ما يمكن أن يكون قبل البيع وأنكر البائع أنه لـــم يبعــه لـــــه •

فإنا نرى عليه يمينا بالله ما باع له هذه النخلة ولا هذا الغــلام بكذا وكذا من الثمن ، واستوفاه منه ثم يصرف عنه الخصم •

وان رد اليمين الى الخصم حلف له بالله لقد باع له هذا الغــلام بكذا وكذا من الثمن ، واستوفاه منه ثم يصرف عنه الخصم •

فاذا حلف أمر الخصم أن يأخذ الغلام أو النخلة ويرد عليه الثمن الذى حلف عليـــــه •

ومن غيره : قال : هذا اذا لم يكن العيب من ما يمكن أن يحــدث من بعـــــد البيـــــع •

من قال يحلف الذمى بالبراءة من دينه وحفظ بعض أن اليهــودى يحلف بالله الذى لا إله إلا هــو •

والنصرانى يحلف بالله ولا يقــال له (لا إله إلا هــو) لأنهــم يقولون انه ثالث ثلاثة •

قال أبو محمد : وان كان مجوسيا قال : وبكل شىء تعظمــونه من نار وشمس وقمر وحجر ونجــوم •

ومن غيره : يحلف المجوسى بالله فاعل الخـــير ، رب بيت النـــار التى يوقدونها لأن المجوس يقولون : ان الله يفعل الخير ، وليس شىء من الشر من خلق الله •

قال أبو المؤثر : اذا اتهم سيد الأمة رجلا أنه وطئها وهو ينكر استحلف ما فعل شيئا من ما يوجب عليه عقرها من ما ادعى سيدها ، ولا يحلف بالوطء .

وسئل عن العبيد اذا أنكروا العبودية والملكة فهل عليهم أيمان ؟

قال : نعم ، يحلف يمينا بالله أنه هو حر ، وما يعلم لهذا عليه حقا من طريق الملكة .

وقيل فى العبد : لا يحلف فى حكومة ، ولا يحلف إلا بإذن سيده ، ولسيده الخيار : ان شاء أذن له أن يخاصم أو يحاكم ، وان شاء حاكم عنه .

وان جاءت اليمين فى ما للعبد اليمين فان شاء حلّف ، وان شاء أذن له أن يحلّف .

وما كان عليه فيه اليمين فلا يمين عليه ، ولا تثبت عليه الأحكام ولا على سيده الا ببينة .

وأما فى سائر الأحداث والجنايات فانه للسيد الخيار : ان شاء أذن لعبده أن يخاصم ويحلف ، وان شاء حلف هو بالعلم ما يعلم أن هذا عبده جنى هذه الجناية التى تتعلق فى الحكم لو صحت فى رقبته ، وثبتت على سيده .

وأما يمينه على سيده فلا أعلم أن له عليه يمينا فى شىء من الأشياء الا أن يدعى عليه العتق .

وليس على المماليك أيمان ، ولا لهم الا باذن مواليهم •

وفى جوابه من أبى جعفر الى أبى جابر : وفى رجل أنكر خصـــمه حتى أحضر البينة ثم قال : أنصب يمينا غليظا ولا أحتاج الى البينة •

فلو كان المطلوب طلب ذلك قبل أن يدعاه خصمه بالبينة ويحضره كان له عـــلى ذلك •

فأما على ما وصفت فلا الا أن يشاء أن يحلفه بالله •

ومن ادعى له وكيله الى رجل حقا فأنكره المطلوب ، وأراد الوكيل أن يحلفه فنزل الى أن يحلف الطالب على حقه فانه لا يؤخذ بشىء حتى يصل الطالب من غيبته ويحلف على حقه •

وان قامت على المطلوب بينة بالحق أخذته به اذا صح عليه •

فان طلب يمين الذى له الحق كتب هـــذا الحـــاكم الذى يتنازعان عنده الى والى البلد الذى فيه الطـــالب أن يســـتحلفه على حقه الذى صـــــح لــــه •

فان أراد المطلوب أن يخـــرج ويحضر اليمين أو يوكـــل فذلك له والا حلفه الوالى ، وكتب بذلك مع ثقة الى الحاكم ثم يأخذه بذلك الحق•

وان كان الذى صح له الحق خارجا من عمان ، وأقام وكيله شاهدى عدل أخذ الحاكم المطلوب بما صح عليه بالبينة ، ولا يبطل الحق لحال اليمـــــين •

فاذا وصل الغائب وأمكن أن يحلف حلّف والله أعلم •

قال أبو الحوارى : جيـــد •

ومن غيره : قال : يوجد فى الأثر : يؤخذ بما صح عليه من الحق ، ويستثنى له اليمين على الغائب اذا طلب ذلك •

ورجل من بلد ، وله على رجل من بلد آخر دين رفع عليه الى والى البلد الذى عليه الدين ، وعنده عليه بينة فى بلد صـــاحب الحق ، كيف الحـــكم فيـــه ؟

فعليه أن يحضر بينته الى والى البلد الذى عليه الا أن يكون واليا من تحت يدى والٍ مثل والى السر فان صاحب الحق يسمع بينة الوالى الكبير اذا سمع بينة هذا أن يأخذه له بحقه •

قلت : فرجل من أهل السر له على رجل من أهل نزوى حق ، وعنده عليه بينة بالسر •

قال : يصل صاحب الحق الى الامام ، ويأخذ كتابا من الامام الى والى السر يسمع بينته ، ويكتب والى السر الى الامام بما شهدت عنده به البينة ، وبما صح عنده ثم يأخذه له به الامام •

واما أن يبدأ والى السر فيكتب الى الامام فلا يبدأ الوالى بالكتاب الى الامام حتى يكتب اليه الامام فيتبع ما كتب اليه الامام •

قلت : فان رجـــلا من أهل السر يطلب رجـــلا من أهل توام بحق وبينتـــه بالسر •

قال : يصل صاحب الحق الى والى توام فيقول له : بينتى بالسر •

فان قدر على حمل البينة والا كتب والى توام الى والى السر أن يستمع بينته ويكتب له عند ثقة أنه قد سمع بينته بهذا الحق ، فعند ذلك يحـــــكم له •

قال محمد بن على : قال موسى بن على — رحمه الله — فى امرأة ادعى رجل أنها اقترضت هى وزوجها منه دراهم ، ومات الزوج وأنكرت المرأة فحلفها يمينا بالله ما اقترضت من فلان دراهم عليها اليوم قطعا ، وحلفها يمينا بالله ما تعلم أن زوجها اقترض من فلان قرضا عليه اليوم منـــــه شىء •

ورأيى أن يحلف فيها يمينا بالله واحدة ما عليها له كذا وكــذا من قبل ما يدعى أنه أقرضها ، ولا تعلم أن عليها له كــذا وكذا من قبــل ما يدعى أنه عليها من قبل ما اقترض زوجها •

ومن وكل رجلا وأوصاه فى قضاء دينه وانفاذ وصاياه وقال : على لفلان كذا وكذا دين علىّ له ، وعلى لفلان كذا وكذا وأوصى أن يقضى عنه دينه ، وأتاه رجل من من أوصاه يطلب حقه فأنكره أنه لم يوص له بشىء ، ولم يكن عنده بينة ، وطلب يمين الوصى •

فلا يمين عليه الا أن يكون وارثا •

وان قبل رجل عن ولده بصداق زوجته ثم مات الأب فطلبت المرأة صداقها من زوجها الذى قبل به والده فقال : ليس لك على شىء •

فعليه يمين بالله ما يعلم أن على والده هذا الصداق •

وذلك اذا خلف والده مالا •

وإن لم يخلف مالا فليس على الزوج لها شيء •

ومن غيره فى الحاكم اذا حلف رجلا لآخر فى شيء •

فقال محمد بن المسبح : ويكتب الحاكم : وقد قطعت دعوى فلان ابن فلان عن فلان بن فلان باليمين التى استحلفته بها على الحق الذى ادعاه فلان بن فلان وهو كذا وكذا •

وعن غيره : وسئل عن اليمين من الحاكم كيف تجرى ؟

قال : على الصفة من دعاويهما •

قلت : فاذا حلف باليمين ، ووصل الى ذكره ما عليه يقول : ما عليك لفلان كذا وكذا ، ويقول : انما عليك •

قال : كل ذلك جائز ، وقوله (ما عليك) أثبت •

قلت : فان قال : انما عليك ؟

قال : هذا عندى اثبات الحالف بالحق على نفسه ، واحتج بقول الله عز وجل (انما اتخذتم من دون الله أوثانا مودة بينـــكم) وكذلك قوله (انما صنعوا كيد ساحر) •

وسئل عن رجل طلب أن يحلف له خصمه على كذا وكذا فحلفـــه فلما قال له : ما عليك لفلان هذا كذا وكذا قال الحالف : ما على له إلا كذا وكذا غير ماحلف عليه ، أيكون قد حلف خصمه أم لا ؟

قال : معى أنه لم يحلف على ما وجب عليه من اليمين ويطلب اليه حلف على ما يجب عليه •

قلت : فان قال له الحاكم متصلا فى اليمين بكلامه : ان عليك لفلان الا كذا وكذا ما استثناه الحالف ، أيكون قد حلف هذا ؟

قال : اذا كان ذلك متصلا باليمين ، وكان من ما يجــوز أن يحلف به الحاكم بمثل ذلك فى الدعوى ، وبمثله تنقطع حجة الخصم عن خصـــمه فى الحكم فانه يجزئه بمعنى اليمين •

قيل له : فهو مقر بذلك الذى أقر به ؟

قال : انه مقر •

سئل عن رجل ادعى على رجل أنه باع له عمامته ، وأن عنـــده من ثمنها ثلاثة دراهم فأنكره وطلب يمينه فرد اليمين الى المدعى •

قلت : كيف يحلف ؟

قال : يحلف أن ما عنده لخصمه هذا ثلاثة دراهم من قبل ما يدعى عليه أنه باع له عمامته •

واذا ادعى رجل على رجل أنه ضربه ضربا حدّه ووصـــفه كانت اليمين فيه ما ضربه هذا الضرب الموصوف •

وقال من قال : يحلفه ما قبله له حق من ما يدعيـــه اليه من هـــذا الضرب الذى ادعاه •

وعن من ادعى على رجل مالا ، ورد المدعى اليه المـال اليمين الى المدعى ، هل للحاكم أن يحلف المدعى على صفة محدودة أن له فى عينة من المال اذا لم يصح مع الحاكم المال بعينه لمن هو ؟

قال : فى بعض القول أن له ذلك اذا كـانت الصـفة الموصـوفة بالتحديد بذلك فى معانى الحكم أن لو أقر بها المدعى اليه •

وقد قيل : لا تكون اليمين فى الأصول الا بالمشـاهدة والوقـوف عليهـا •

وان ثقل ذلك على الحاكم أرسل من يحلف الخصم بحضرة المال •

قلت : المدعى اذا هدم بينته ونزل الى يمين خصـمه على ما ادعى اليه ، وكانت الدعاوى بأشياء مختلفة فكيف يحلفه الحاكم ؟ يبعّض له الحقوق يذكرها بأسمائها كما ادعى المدعى أم له أن يحلفه عليها جمله أن ما قبله له حق من قبل هذه الدعوى التى يدعيها عليه ؟

قال : يحلف على كل شيء منها من دعاويه بما يجب عليه •

فما كان يجب أن يسمى سمى من الحق ، وما كان يجب أن يسمى من الفعل سمى ، وما كان يدخل فيه من الأفعال التى يحلف عليها ما قبله منها حق ، وما عليه منها حق سمى بذلك ، ويـكون ذلك كـله فى يمين واحدة لأن هـذه معـان مختلفة •

وحفظ الثقة عن القاضى أبى على الحسن بن سعيد بن قـرش : أنه تنازع اليه بنزوى أناس من ربيعة وأناس من قضاعة ، وكان فيهـم

من يدعى على خصمه ما سلب له أمتعة ورحولا وجمالا ، وقد شككت فى القتل ، وكان يحلف الخصم بجميع تلك الدعاوى ، وما عليه لخصمه حق من قبل هذه الدعوى من غير أن يذكر فى نفس اليمين تحديد دعواه والله أعـــلم بالحق فى ذلك •

وعن رجل ادعى الى رجل حمارا أو بقرة وأنكر المدعى عليه ذلك فطلب يمينه فرد المدعى عليه اليمين الى المدعى أن يحلف ويأخـذ بمـا يدعى ، كيف يحلف ؟

قلت : كيف يكون لفظه فى الحمار والبقرة بعد اليمين اذا حلف ؟

فان كانت المنازعة على حمـارة بعينها حلف عليها ، ولا يكون له إلا ما حلف عليـه •

وان كان يدعى أنه سرق له حمارة أو سرقها أو باعها أو نحو ذلك شيئا غائبا فالقول فى ذلك قول الضامن مع يمينه اذا حلف المدعى •

وأما اذا كانت الحمـارة أو البقرة شـاهدة فلا تـكون اليمـين إلا بحضرتهـا •

وان ادعى اليه حمارة أو بقرة هكذا ولم يجدها ، وحلف على ذلك فالقول قول الغـارم مع يمينه اذا وجب عليه شىء مثل هذا فحلف يمينا بالله ما حمـارة هذا أو بقرته التى استوجبها عليه أفضـل من هـذا وأكثر من هذه إلا أن يصـح المدعى على ما يدعى من جودة حمـارته وفضـلها •

قلت : فيكون اليمين بعد إحضار الحمارة أو قبلها ؟

قال : قد مضى الجــواب :

ان كان يدعى دابة بعينها كانت اليمين على عينها •

وان كان يدعى عليه حمارة لا يجدها فليس على الغارم أن يحضر ما يدعى المدعى اليــه إلا بعد استحقاقه بالبينة أو باليمين •

وسئل عن رجل ادعى على رجل أنه باع له سمكا ، وأخذ من ثمنه عشرة دراهم فأنكره خصمه ، وطلب يمينه مع الحاكم •

قال : يحلف له يمينا بالله أن ما قبلك لفلان هــذا حقا من قبــل ما يدعى من بيع هذا السمك له ولا من هذه العشرة الدراهم التى تدعى أنك أخذتهــا من ثمن هذا السمك •

وسئل عن رجل ادعى على رجل أنه باع له سمكا بعشرة دراهــم فأنكره خصمه ، وهدم بينته ، وطلب يمين خصمه مع الحاكم •

قال : يحلفه ما قبله له حق من قبل بيع هذا السمك •

وقيل فى الذى قضى زوجته صداقها فى صحته ومــات : فلا يمين للورثة عليها ، وذلك شىء ثابت عليهم •

وأما اذا كان ذلك فى المرض فلهم عليها اليمين ما تعلم أنه لجــأ اليها ، ولا تعلم أنه أكثر من حقها •

ومن الضياء : ومن طلب غريما له وهو عــالم بإعساره كان للــه عاصــيا •

فاذا قدمه الى الحاكم لم يجز له أن ينكره فيقول : ما له على حق .

ولكن يجوز أن يقول : ما له على حق أخذه فى الوقت .

وليس له أن يعتقد براءة ذمته فى الوقت لأنها مرتهنة بالدين .

فاذا قدر بعد ذلك على أداء ما فى ذمته وجب عليه ، ودفع ذلك اليه ، ولا تبرأ باليمين ذمته .

رجع الى كتاب أبى زكريا : وفى من اتهم إنسانا أنه سرق له شيئا ، هل يجوز له أن يحلفه على التهمة ؟

قال : قد قيل : انه لا يمين فى التهمة انما الأيمان فى الدعاوى .

وقيل : انه يكون فيه اليمين على العلم على المتهم ، ولا يمين على المتهم ان رد اليه المتهم اليمين إلا أن يرضى بيمينه أنه يتهمه .

ومن ما يوجد عن أبى الحوارى : وعن الذى يتهم الرجل أنه سرق له شيئا ، هل عليه يمين ؟

قال : ان قال : انه اتهم هذا ولا يقطع عليه قطعا فليس فى التهم أيمان .

فان كان هذا الرجل المتهم بالسرقة من من تلزمه التهمة حبسه الحاكم وليس عليه يمين .

وأما الذى ادعى الحق على الميت وأنكر ذلك الورثة .

فان صح ذلك بالبينة وإلا يمين الورثة ما يعلمون قبلهم حقـا من ما يدعى على هـذا الميت •

قلت له : فان أمر الحاكم رجلا أن يحلف أحدا من الخصـوم فهل على الحاكم أن يصف لـه اليمين التى يحلف بهـا من أمره أن يحلفـه أم ليس عليه إلا أن يقول له : حلف هذا لهذا ويكتفى بذلك ؟

قال : انه اذا أمنه على ذلك ونصره فيـه لم يكن عليـه يحدد فى اليمين •

ويعجبنى اذا كان عدلا من أهل الولاية جاز له ذلك •

وان كان انما هو مأمون على ما يأمره به ولا يأمنه أخبر ذلك حتى يصف له ما يعلم به من ما يأمره بـه من ما لا يأمنـه عليه من أجـل نصره لـه •

قلت له : اذا كان المأمـون عـدلا بصيرا من ما يؤمر به فى معنى اليمين فهل على الحاكم اذا أخبره أنه قد حلف الخصم لخصمه أن يقول له — حلفته يمين المسلمين ويستفهمه على ذلك أم ليس عليه ويثبت ذلك فى كتاب أحكامه ليقطع حجة الخصم بخبر المأمور أنه قـد قطـع بينهما باليمـين ؟

قال : قد قيل : لا يقطع بخبر المأمور ولكنه يصـدق المأمـور فى ما رفع اليه ، ويثبت حكمه فى دفتر حكمه على ما نقل اليه لا على معنى القطع أنه حكم هو به •

قلت له : فان صدق الحاكم المأمـور ، وأثبت ما قال ، ورجـع

يدعى على خصمه تلك الدعوى التى قد حلف المأمور عليها على الحاكم أن يعيد الحكم فى ذلك ولا يجوز له بخبر المأمور أم بتصديق المأمور بأنه قد حلف الخصم لخصمه فهل يجوز له إصراف المدعى عن الحالف فى تلك الدعوى ؟

قال : معى أنه يجوز له ذلك لأن حكم أمينه كحكمه من غير أن يقطع بيمينه أنه قد فعل ذلك ولكن يثبت عندى من ثابت الحكم •

قلت له : فهل على المأمور أن يخبر الحاكم بأنه قد حلف الخصم لخصمه يمين المسلمين ولو لم يسأله عن ذلك أم لا ؟

قال : معى أنه ليس عليه ذلك ، وإنما يقطع اليمين والتحليف من اليمين على معنى حكم يمين المسلمين حتى يعلم غير ذلك •

قلت له : فاذا لم يكن المأمور يضبط معنى حكم اليمين فوصف له الحاكم كيف يحلف الخصم فهل على الحاكم أن يستفهمه كيف حلف الخصم ، وكيف وقع اللفظ فى اليمين أم اذا أخبره أنه حلفه أجزأه اذا كان أمينا ؟

قال : اذا كان يؤتمن على الأحكام ، ووصف له كيف ينفذ الحكم ، وقال : انه قد أنفذه وحكم به فان استفهمه فلا بأس •

وان لم يستفهم وأتى بصفة يدخل فيها ثبوت الحكم فأرجو أنه يسع ذلك •

قلت له : فان أراد أن يثبت ذلك فى كتاب حكمه فهل له أن يثبت

ما وجده مكتوبا بأمره من غير أن يمليه عليه المأمور اذا أخبره أن هـذا الذى كتبه ما جرى من فلان وفلان ، وصفة قطع الحكم بينهما ؟

قال : اذا رفع اليه ذلك على معنى يثبت رفعه ذلك فى الجملة ، وكان مأمونا على ذلك فى معانى الحكم أجزأه ذلك •

وان لم يكن مأمونا كذلك فلا يكتبه حتى يمليه عليه أو يقول له به مفسرا •

قلت : ما تقول فى رجل ادعى على رجل أنه حرق لـه ثوبا فأعـدم البينة ونزل الى يمين خصمه ، كيف يكون اليمين فى هذا ؟

قال : فى بعض القول حتى يجد صفة الثوب من أى الأنواع هو ، ويحد قيمته الى كذا وكذا ، ولا تجرى اليمين إلا على هذا •

وقال من قال : يحلفه ما قبله له حق من ما يدعيه اليـه من هـذه الدعوى من قبل هذا الثوب •

وعن رجل ادعى على رجل أنه لطمه ، وأعجز البينة •

قيل : فى ذلك الأيمان بينهما ، وعلى الحاكم أن يفحص المدعى عن صفة اللطمة ما هى ، مؤثرة أو غير مؤثرة ، أو أى موضـع لطمه فيـه من وجهه أو حاجبه أو خده أو شىء من الوجـه ، ولا يحلف له خصمه إلا بعد أن يبين الموضع الذى لطمه فيه •

وحدّ الوجه عندى الى مقص شعر الرأس •

قلت له : فان فيه شيء من الصلع واشتبه ذلك فإلى أين يكون حد الوجـــه من ذلك ؟

قال : معى أنه قد قيل : يرفع حاجبيه لفوق فإلى أن وصـــل تقربا من الجلدة من جبينه فهو حد الوجه •

قلت له : فكيف يحلف له خصمه على هذا ؟

قال : فيه اختـــلاف :

قال من قال : يجوز له أن يحلف على دعـــواه على ما ادعى من اللطمـــة أو الجروح •

وقال من قال : يجوز للحاكم أن يحلفه ما قبله له حق من ما يدعى عليه من قبل هذه الدعـــوى •

ويعجبنى أن يحلف ما لطمه ولا جرحه ولا قبله له حق من ما يدعيه اليـــه من هذه الدعـــوى •

وعن رجل ادعى الى رجل أنه ضربه فأقر المدعى اليـــه أنه لطمه فما يجب على المقـــر ؟

قال : معى انه تلزمه لطمة فى الوجـــه حتى يصح أنهـــا فى غـــير الوجـــه ، وتكون اللطمة غير مؤثرة حتى يصح أنها مؤثرة •

وفى بعض القول : انه له نصف أرش مؤثرة ، ونصف أرش غـــير مؤثرة بإقراره •

وأما ان شهدت البينة عليه بلطمة فلا يحكم بشهادتهم حتى يجدوا موضع اللطمة ، وما هى مؤثرة أو غير مؤثرة •

وقال أبو بكر أحمد بن محمد بن خالد فى رجل ادعى على رجل أن عنده له كذا وكذا فأنكر المدعى اليه أن ما عنده له ذلك فطلب المدعى يمينه الى الحاكم : يحلفه ما عنده له كذا وكذا من ما ادعى اليه •

ورجل ادعى على رجل ألف درهم فقال المطلوب اليه للطالب : هذا كيس فيه ألف درهم فخذه ، فأخذه ثم رجع اليه فقال : انما الدراهم خمسمائة ، وكذلك وجدتها •

فله أن يرجع عليه بخمسمائة اذا لم يكن وزنها عليه حتى دفعها اليه إلا أن يشهد شاهدا عدل أنه صدقه على قوله أنها ألف درهم وقبلها منه فليس له أن يرجع عليه بشىء ، وعليه يمين لقد دفع اليه الألف التى له عليه ، وما خانه فى شىء منها •

وكذلك فى أول المسألة التى دفعت اليه وقال : انها خمسمائة فرجع بالخمسمائة الباقية •

أن يحلف يمينا بالله ما أزال هذه الدراهم من يده ، وما خانه فى شىء منها ، وما وجدها إلا خمسمائة درهم •

ومن غيره : قال : وكذلك اذا فارقه على التصديق وغاب بالدراهم ، ورجع عن التصديق له فى الدراهم على ما وزنها فى مجلسه •

كان له ذلك ، وعليه أن يوفيه إياها بوزن ، هى وغيرها ، وعليه أن يوفيه الذى عليه بالوزن •

ومن ما يوجد أنه من جواب أبى الحوارى ؟ وعن امرأة مرضت

فأقرت لأخ لها بشيء من مالها معروف ، وما فسل فى مالها من فسل ، وماتت بينته وتناكروا وحضروا الى الحاكم فأحضرت المرأة البينة أن هذه المواضع لها إلا أن أخاها فسلهن فقال الأخ : احلفى •

فان عليها يمينا بالله أن هذه المواضع لها ، وما لأخيها فيها حق من ما يدعى •

فان كان الأخ فسل ذلك الفسل برأ به دون رأيها ، وأقرت المرأة له بذلك كان الفسل للأخ ، وكان الخيار للمرأة :

ان أرادت أخذت الفسل وردت عليه قيمة فسله •

وان أرادت قالت له : يقلع فسله ، فلها ذلك ، وعلى الرجل أن يقلع فسله من أرضها •

وان كان الرجل فسل الفسل برأيها ، وأقرت المرأة بذلك ، وقالت له : انه فسله على شرط بينهما ، وأنكر ذلك الرجل •

كان الخيار للرجل : ان شاء أخرج فسله وقلعه من أرضها ، وان شاء أخذ منها قيمة فسله يوم يحكم عليه بذلك •

واذا ادعى أنها أقرت له بهذه الأرض حلفت يمينا بالله ما تعلم له حقا فى هذه الأرض من قبل ما يدعى عليها من إقرارها له بذلك •

فان ردت اليه اليمين حلف أن هذه الأرض له بإقرارها من هذه المرأة ، وما يعلم أن لها فيها حقا من بعد إقرارها له بهذه الأرض الى هذا اليوم •

واذا ادعى رجلان شيئا فأقاما جميعا عليه البينة فهو بينهما •

وان لم يكن لهما جميعا بينة حلفا •

فان حلفا جميعا فهو بينهمـــا •

وان كره أحدهما اليمين كان للذى حلف •

وعن رجل ادعى على رجل أنه رهنه قيمة ألف درهم بمائة درهـــم فقال المدعى عليه : قد رهنتنى قيمة ألف درهم وقد دفعته إليك ، فقال الآخر : لم تدفع الى شيئا •

كيف الحكم فيه ؟ ومن المكلف بالبينة ؟

قال : فاذا أقر أنه رهنه ألفا فهو المأخـــود بما أقـــر به ، ويكلف البينة على رده •

ومن جواب أبى عبد الله ــ رحمه الله ــ : وعن رجـــل نازع رجلا فى مال فلما أراد أن يحلفه قال : المـــال لفلان ، قال الطالب : أنا لا أرضى بفلان ، احلف أنت لى •

قال : فإنا لا نرى عليه يمينا فى ما لا يملك ، والمنازعة بـــين الطالب الذى أقر له بالمـــال ، والأيمان بينهما على ما يراه قضاة العـــدل •

ومن غيره : وقال من قال : انه يحلف المقـــر ان أراد المدعى وكان المال فى يده ، وبإقراره استحق المقر له ذلك المـــال فيحلف المقـــر على

هذا يمينا بالله ما يعلم لهذا حقا فى هذا المـــال الذى أقررت به لفلان حين إقرارك له به ، أو ساعة أقررت له به •

ومن ما يوجد أنه من جواب أبى الحوارى : وعن امرأة ادعت على رجل أنه كابرها على نفسها حتى جاز بها وجاءت بولد ، وأنكر هو ذلك فقالت : يحلف ما جاز بى ، ولعله قد يمكن أن يكون ذلك من غير الجواز •

فعلى ما وصفت فاذا كان هذا الرجل ليس هو مالكا لهذه المـــرأة بتزويج ، وانما تدعى هذه المرأة أنه كابرها على نفسها حــــراما فليس هاهنا أيمان بالجـــواز فى ما يوجب الحد ، ولكن تكون اليمين بينهم على الصداق ، فيحلف الرجـــل لهذه المرأة ما عليـــه لهـــذه المرأة صـــداق من قبل ما يدعى اليه من ما تقول من نظر ولا مس فرجها •

فان حلف على هذا لم يحكم لها عليه بحق •

فان رد اليمين الى المرأة حلفت المرأة أن لها على هـــذا صـــداقا أو مهرا ، وأن صداقها كذا وكذا •

فان حلفت وجب صداقها عليه الذى سمت به •

وقال من قال من الفقهاء : ان جاءت بولد من قبل الزنا لم يلحقـــه نسبه بأبيه ، فعلى هذا القول لا يلزمه يمين للولد •

وقال من قال : ان الولد لازم ، فعلى هذا يحلف الرجل ما عليـــه لهذا الولد حق من قبـــل كسوة ولا نفقة ، ولا له عليـــه مؤنة •

فاذا حلف لم تلزمـه •

وان نكل عن اليمين حبس حتى يقر أو يموت أو يحلف •

ولا يحلف ما هذا الولد ولده ، وانما يكون اليمين فى ما يكون لـه عليـه من الحـق •

ومن غيره : قيل : وانما يلزمه اليمين ما هذا الولد ولده لأنه جاء الأثر أنه لا يمين فى الأنساب •

وكذلك لم يلزمه أن يحلف ما جاز بهـا فى أول المسألة لأنه جـاء الأثر أنه لا يمين فى الحدود ، وذلك يوجب الحد اذا أقر الرجـل بوطء يلحقه فيه معنى الزنا بلا شبهة •

وذكرت فى المرأة التى رفعت على رجل وادعت أنه سرقها وأنكرها ، وطلبت المرأة يمينه : فلها ذلك عليه ، ويحلف ما قبله لهذه المرأة حقا من ما تدعى فى هذا الشىء الذى تدعيه اليـه ، كان لـه ذلك •

وليس على المـرأة يمين اذا كرهت ذلك ، اذا قالت : انهـا تتهمه إلا أن تدعى عليه قطعا فعليها اليمين اذا رد اليها اليمين •

فاذا نصب اليمين بالقطع يحلف هو وإلا حلفت هى كان لهـا ذلك وان كان المدعى عليه متهما أو غير متهم •

واليمين على الثقة وعلى غير الثقـة ، نقب البيت أو لـم ينقب ، ولا يمين على متهم •

ومن ما يوجد أنه من جواب أبى الحوارى أيضا : وعن الطـريق والسواقى الجوائز فيها أيمان قال : فالطريق الجائز ليس فيهـا أيمان للمحتسبين •

وأما الساقية الجائزة اذا كانت تجمع أهل القرية جميعا فطلب فيها طالب ، وكانت ساقية لجميع أهـل القرية فأراها مثل الطريق الجـائز إلا أن يجتمع أهل القرية جميعا على أن يحلفوا ويحلفوا فلهم ذلك •

وان كانت ساقية لقوم معروفين وهى جائزة فمن طلب فيها حقـا كان له اليمين وعليـه •

وسألته عن امرأة ادعت على زوجها ألف درهم ، والدرهم سـتة دوانيق ، وأحضرت على ذلك شاهدى عدل ، وأقر الزوج لها ألف درهم ، والدرهم عدنى ، وأحضر على ذلك شاهدى عدل فالقول قول مَن ؟

قال : القول قول بينة المرأة •

وعن أبى عبد الله ، ولا يمين على وكيل اليتيم فى ما يخاصم بـه لليتيم لخصم اليتيم إلا فى فعل الوكيل •

ولو أن رجلا ادعى على وكيل يتيم أنه دفع اليه دراهم كانت عليه لليتيم فأنكر ذلك الوكيل ، وطلب يمين الوكيل •

كانت له عليه يمين أنه ما دفع اليه هذه الدراهم •

الضياء : أبو عبد الله : من كان عليه ليتيم حـق فأداه الى وكيله أو الى غيره ثم أنكر الوكيل أو غيره قبض الدراهم فقال الرجل للوكيل :

أحلف بالله ما دفعت اليـك هذه الدراهم فقال : احلف بالله ما عـلى لك حق من قبل هذه الدراهم التى تدعيها فليس عليك إلا ذلك •

قال : ويحنث اذا قبضها ، وهو يعـلم أنها قبضت فى حق اليتيم لأن الدراهم انما تتلف على إنكاره •

رجع الى كتاب أبى زكريا : قال زياد ابن الوضاح : اذا أقر رجـل فى يده دابة فأقر لآخر بنصفها فادعى الآخر كلها •

قال : هى له إلا أن يكون مع الذى فى يده بينة أن له نصفها ، وعليه يمين ما يعلم له فيها حقا بوجه من الوجوه •

وقال آخرون : ليس له إلا ما أقر له به •

وذكرت فى رجل ادعى على رجل أنه توقع له على صرمتين بالليـل فقلعهمـا وأتى بالبينة فقـال : لك حلفـه ما قلعـن لـه صرمتين وقال المدعى عليه : حلفه أنى قلعت له صرمتين من أرضه •

فعلى هذه الصفة فان كانوا يتفقون على الصرمتين كانت اليمـين على المدعى عليه ما قلع هاتين الصرمتين اللتين لهذا أو يرد اليمين الـى المدعى فيحلف أن هذا لقد قلع صرمتيه هاتين بلا رأيه •

وان كانت الصرمتان غائبتين كانت اليمين على المدعى عليـه يحلفه بالله ما يعلم أنه قلع صرمتى هذا اللتين يدعيهما اليه أو يرد اليمين الى المدعى فحلف بالله أن هذا قلع صرمتيه اللتين يدعيهما اليـه بلا رأيه •

وان كان المدعى يقول : ان صرمتيه قلعتا ويتهم هذا بقلعهما كانت اليمين على المدعى عليه فيحلف بالله ما قبله لهذا حق من قبـل هاتـين الصرمتين اللتين يدعيهما اليـه •

فان رد المدعى اليـه اليمين الى المدعى فليس على المدعى يمـين على هذه التهمة ، واليمين على المدعى عليه •

وان قال المدعى : انه يحلف ما قلع لهذا صرمتين من أرضه لم يكن له ذلك •

فان حلف على ما وصفت لك وإلا فالحبس •

ومن غيره : وعن رجل عليـه دين لرجـل الى نجمين فيختلفان فى التقديم والتأخير •

فالمطلوب عندنا المدعى وعليه البينة •

وقال من قال : الطالب هو المدعى لأقرب الأجلين •

ومن ما يوجد أنه من جواب محمد بن جعفر : وعن امرأة اذا أنكرت الرضا بالترويج ، وادعى رضاها بلا بينة ، ونزل الى يمينها •

فقد قيـل : ان الأيمـان فى ذلك بينهما •

ومن غيره : وقد قيل : لا يمين فى الـرد ولا فى النـكاح ولا فى الرضـا •

قال أبو عبد الله : اذا كان رجل يأكل مال رجـل ويدعيـه بعـلم منه فلم يغير ذلك ولم ينكر ، ثم احتج أنه لم يكن عالما أن هـذا المـال لـــه •

فله حجته ، وعليه يمين بالله ما كان يعلم أن هذا المال له •

وان شهد شاهدان أن هذا المـال له فلا حجة له فى قوله وان لم يكن يعرف هذا المـال له ، وثبت المال للآكل عليه •

وان شهدا أن المال كان لأبيه أو لأخيه أو لمن هو وارثه أو أوصى له به فلان ، أو أقر له به فلان •

فان هذا له ، وفى هذا حجة مع يمينه أنه لم يكن عارفا بما له هذا أنه لـــه •

وقال محمد بن محبوب : اذا ادعى الولد الى الوالدين حقا فأعجز البينة فان الحاكم يقول لهمـا : ان شئتما أن تحلفا برأيكما على هـذا الحق الذى ادعاه ولدكما إليكما ، وان شئتما أن تردا اليـه اليمين حلفناه وأوصلناه الى حقـه •

فان حلفا له فقد حلفا وبرئا من دعواه •

وان ردا اليه اليمين حلفه الحاكم على حقه ، وأوصله اليـه اليمين من مالهما إلا أن يبرىء الوالد نفسه من مال ولده •

فاذا أبرأ نفسه منه برىء •

فان كرها أن يحلفا ولا يحلفانه فان ذلك عليهما ، ويجبران على اليمين •

فان لم يفعلا حبسهما الحاكم لحال عصاتهما إياه •

واذا برأ الوالد نفسه من حق عليه لولده من بعد من ما رفع عليه ولده فأنكره وأقام عليه البينة ، وحكم له به الحاكم ، وأمر الوالد أن يسلم الى ولده فأبرأ نفسه منه من بعد هذا •

فانه يبرأ ، وسواء ذلك صداق كان عليه لولده أو غير ذلك من الحقوق •

أحسب عن أبى الحوارى : وفهمت ما ذكرت من أمر سليمان ابن محمد وأمر الهندى •

فاذا صح معك بالبينة أن فتح أشهد لسليمان بكل مال كان له ، وأن سليمان طالب بما عليهم لفتح الهندى •

فاذا نزل الى اليمين ، وطلب الى غريمه أن يحلف ما عليه لفتح أو ما معه لفتح شىء كان له ذلك •

وعلى ذلك حلفهم ما ستروا عنه لفتح الهندى شيئا اذا أراد يمينهم على هذا •

وان أراد أن يحلفهم ما قبلهم لسليمان من قبل ما يدعى من هذا الحق من قبل فتح الهندى كان له ذلك •

فان رد اليمين اليه لم يكن عليه يمين الا أن يكون يريد هو فيحلف لقد أقر معه فتح الهندى أو أخبره من يثق به أن على هذا لفتح الهندى كـــذا وكـــذا •

وهذا بعد أن يصح بالبينة العادلة أن مال فتح هذا الهندى لسليمان ابن محمــــد •

وانما عليهم اليمين بالعلم ما يعلمــون أن عليهــم لفتح الهنـــدى وما معهم ، ولا ستروا مالا هو لفتح الهنــدى الى اليــوم الا أن ينصبه سليمان اليمين أن لفتح لهذا على كذا وكذا قطعا فعند ذلك يحلف المدعى عليه قطعا فافهم ذلك والحمد لله رب العالمين •

حدثنى محمد بن المسبح عن رجل تزوج جارية فحـــين دخل بها ، وكشف عنها فأصاب منها قالت له الجارية : حين ملكتنى كنت مشركة •

قال : كذبت •

ولو أنها قالت من قبل أن يدخل بها كان نكاحها فاسدا •

وسألته عن رجل اشترى عبدا ثم أخبر أنه حر •

قال : ان كان سأله حين اشتراه فقال : انى مملوك فليكاتبه بالذى اشتراه ، ولم يجز بيعه •

وان كان لم يسأله لم يجز فليعتقه وليحتسب ثمنه •

ومن غيره : قد قيل : ليس عليه تصديقه الا أن يشاء هو ذلك •

وانما هذا اذا صح بالبينة أنه حر ٠

وذلك اذا أقر أنه مملوك لمن باعه أو قال انه يشتريه ٠

وسألته عن رجل تزوج بامرأة مسلمة وزعمت أنها قد زنت فى الشرك٠

قال : لا بأس أن يمسكها ٠

وسألته عن رجل تزوج امرأة مسلمة فقالت : انها زنت ٠

قال : يفارقها ٠

ومن غيره : قد قيل : ليس عليه تصديقها الا أن يشاء ذلك ٠

فان صدقها خرجت منه بلا صداق ٠

وان كذبها أقام معها ، وعليه صداقها ٠

وعن رجل اشترى عبدا من رجل ثم ادعى أن البائع باعه حرا أو عبدا مغتصبا أو عبدا لفلان فقال فلان : ان العبد له وأنكر ، والبائع ينكر ذلك ، وقد قبض المشترى العبد وورد الثمن ولم يقبضه فاذا تفادرا البيع الصحيح كان بها ٠

وان لم يقبضه فالثمن على المشترى ، ولا يقبل قوله على البائع الا بالبينة ٠

فان أقر المشترى أنه حر عتق العبد ٠

وكذلك ان أقر أنه لرجل من الناس فان البائع يؤمر بتسـليمه الى المشترى ، ويؤمر المشترى بتسليمه الى من أقر له به اذا صدقه المقر له ، ولا يرجع على البائع بشىء الا أن تصح بينة على ما يدعى •

وعنه : ان ظهر به عيب كان مع البائع وهو يدعى أنه باعه حر أو مغتصبا ، أو عبدا لفلان وفلان يدعى ذلك وينكره •

فأما اذا قال المشترى : انه حر فان العبد يعتق ، ويرجع المشترى على البائع بأرش العيب •

وكذلك اذا أقر لأحد وسلمه اليه رجع بأرش العيب •

وعن عبد فى يد رجل ادعى أنه عبد لفلان ، وفلان غائب ، هل يمنع الذى هو فى يده ؟

قال : فلا يمنع منه الا أن يأتى وكيل الغائب بقبضه فله ذلك اذا أقر له به بنفسه لأن اقراره بنفسه جائز الا أن تقوم بينة عدل للذى هو فى يده أنه له فيحكم بقول البينة •

فقلت : فان كان فلان حاضرا فقال : ليس هو عندى •

فالقول فى ذلك أنه فى يد من هو فى يده ، ولا ينزع منه •

وقلت : ان قال انه عبد وادعى فهل يسلم اليه ؟

فقولنا أنه يسلم الى من أقر له بنفسه اذا لم تقم بينة لمن هو فى يده•

وعنه : ان اشترى أمة وكانت عنده أشهرا ثم ادعت أنها حـرة ، وأقامت على ذلك البينة فهل يرجع عليها بما أنفق عليها ؟

فان قامت بينة أنها كانت عالمه أنها حرة يوم اشتراها فلم يقل شيئا ولم تنكر البيع فله أن يرجع عليها بما أنفق عليها •

وان لم تقم بذلك بينة ، ولم تقر هى بذلك فليس له أن يرجع عليها بما أنفق عليهـــا •

وان لم تقم بذلك بينة ، ولم تقر هى بذلك فليس له أن يرجع عليها بشىء والحمد لله وصلى الله على رسوله محمد •

وعن أبى عبد الله فى الذى يوجد قتيلا فى دار قوم : أن الدية على جميع سكان الدار من الرجال والنساء والأحرار من من سكن بأجر أو بغير أجر ، ويحلفون جميعا ، الرجال معهم والنساء ، كل واحد منهم يمينـــا بالله ما قتلوه ولا أمروا بقتـــــله •

ومن غيره : وقد قيل فى يمين القسامة : يحلفون أهل القرية ما كانوا •

فان نقص ذلك عن خمسين يمينا اختار منهم من بقى وحلفوهم •

وليس لهم اذا كان فى القرية ثلاثون رجلا أن يختاروا عشرة أنفس فيردون عليهم الأيمـــــان •

وانما كان لهم اذا كان فى القرية ثلاثون رجلا حلفوهم جميعا ولهم اختيـــــار •

فاذا حلفوا جميعا ثلاثون رجلا يمينا اختاروا منهم حينئــذ عشرين حلفـــــوهم •

وهكذا يكون اليمين •

وانما الاختيار اذا كانوا فى القرية أكثر من خمسين رجـــلا فيختار أولياء المقتول من أهل القرية خمسين رجـــلا •

فاذا كانوا عشرين فانهم يحلفونهم مرتين ثم يختارون عشرة منهم يحلفون بقية الأيمـــــان •

ومن نكل عن اليمين أدى الدية وحده •

وان كان فى البلد واحد حلف خمسين يمينا •

وعن من يدعى أن فلانا دفع الى فلان مالا يدفعه الى ذلك المدعى ، وادعى أن ذلك الرجل وصبى لفلان ، وأنه أوصى للمدعى بدراهم أو غيرها •

فعلى ما وصفت فأما اذا ادعى أن قبل هذا له حق من قبـــل فلان سلمه اليه ليوصله اليه فعليـــه أن يحلف ما قبله لهـــذا حق من ما يدعى اليه من قبـــــل فـــــلان •

وهذا اذا كان الذى يدعى أنه دفع اليه حقا قد مات •

وان كان يدعى عن رجل حى فليس على هـــذا المدعى اليـــه يمين ، ويرجع هو الى من له حقه فيطالبه والله أعلم •

وعن أبى عبد الله : وسألته عن رجل ادعى على رجل حقا ، وأحضر

عليه شـــاهدى عدل بحقه فقال المطلوب للحاكم : استحلفه أن هــذا الحق الذى شهد له به شاهداه هو على له بعد الى اليوم ، أو باق له عليه منه شىء الى اليوم ، والطالب يدعى حقا آخر ليس له به على صــاحبه بينة فقال الطالب : احلف أنه باق عليك من حقى كذا وكذا •

فقال : عليه أن يحلف أن له على صاحبه باقيا كذا وكذا من هــذا الحق الذى شهد له به الشاهدان •

فان أبصر الحاكم موضع الحكم لم يحلفه الا على هذا الوجه •

وسألته عن رجل ادعى على رجل حقا كان لأبيه عليه ، وزعــم أنه أخبره أو بلغه ولم تكن بينة ، وكره المطلوب أن يحلف وقال : احلف أنت•

قال : يحلف أن أباه أخبره أو بلغه •

قلت : لم يرض بذلك ؟

قال : فيحلف هو •

قلت : وكــــره •

قال : فيحبس حتى يحلف أو يعطى •

فاذا تنازع رجلان فوجب على أحدهما اليمين فطلب أن يســأل عن يمينه فهل للحاكم أن يمدده فى ذلك مدة أو يأخذ عليه كفيلا بنفسه ، طلب ذلك الذى له الحق أو لم يطلب ، أو ليس له ذلك ؟

قال : لا أعلم من من قول المسلمين : له .

واذا ثبت عليه اليمين كان عليه عندى أن يحلف أو يحلف وان كان له ذلك إلا أن يرضى بذلك خصمه ، ويجعل له ذلك لأن الذى يدعى اليه هو العدل .

فان كان الحق عليه فيقرر عليه بذلك ، وان لم يكن عليه فيحلف فلا شىء عليه .

وعن من أؤتمن أمانة فرفعها المؤتمن مع رجل عند قوم هو وهم فى البلد كلهم فلما جاء صاحبها قال له : انى دفعتها الى فلان ، أيكون معذورا أم يلزمه ضمانها ؟

فعلى ما وصفت فقد قيل فى ذلك بالاختلاف .

والذى وجدنا عليه الاعتماد أنه اذا اؤتمن على أمانته أمينا ثقة فى ما يأتمنه عليه فهو مصدق فى ذلك مع يمينه الا أن تصح خيانة الأمين الذى ائتمنه .

فانه ان صح : أنه ائتمن خائنا فقد خان أمانته فى ما بينه وبين الله.

فاذا جعلها حيث يأمن عليها ، وكان ذا عقل يميز به بين الأمين والخائن فلا ضمان عليه .

فان أراد صاحب الأمانة يمينه حلف بالله لقد جعل أمانته حيث يأمن على مثلها من ماله ، وما خانه فيها ، ولا يعلم أن الذى ائتمنه عليها خائن فى ذلك ، ولا متهم حين جعلها معه .

فاذا حلف على ذلك فلا ضمان عليه •

فان حلف لقد ائتمن عليها من يأمنـــه على مثلها من مـــاله وما خانه فيها جاز ان شاء الله •

ما تقول فى رجل ادعت عليه امرأته أنه وطئها فى الدبر عامدا فأنكر ذلك ؟

هل عليـــــه يمين ؟

قال : عليه اليمين •

قلت : فان امتنع عن اليمين ؟

قال : يحبس حتى يحلف أو يرُد اليمين اليها •

فان حلفت فرق بينهما •

قلت : أرأيت ان حلف هو فهل يحكم عليها بالقعود معه ؟

قال : يحكم عليها ، ولا تصدق فى دعواها عليه ، ويقول لها الحاكم على وجه الفتيا : انها ان كانت صادقة فى ما تقول فتهرب منه وتقـــول : انها اذا أخذها للأمر بالقعود معه ، ولم يمكنها الهرب منه ، واضـــطرها الى الحرام أمرت أن تفتدى منه ، وتخرج من الحرام بما عليه لهـــا فى هذا الوجه من الوطء فى الدبر والحيض •

واليمين فى ذلك أن يحلف أنه ما وطئها بفرجه فى دبرها متعمدا •

قلت : فان ادعت امرأة على زوجها أنه طلقها ، وأنكر الزوج ، ولم تكن مع المرأة بينة ، وطلبت يمينه فكيف تكون اليمين فى ذلك ؟

قال : اذا لم تكن قصة وانما ادعت عليه الطلاق نفسه من غير لفظ تدعيه عليه من ألفاظ الطلاق حلف لها ما طلقها طلاقا هو بانت عليه الى الساعة يخرجها من تلك الزوجية منه لأنه يمكن أن يكون طلقها وردها .

قلت له : قال : ادعت عليه أنه طلقها ست تطليقات وأنكرها وطلبت يمينـــــــه ؟

قال : فإنه يحلف أنها امرأته ما طلقها ست تطليقات طلاقا يبينهـا منه من حكم الزوجية الى هذه الساعة ، الى هذه الساعة .

بـــاب

(فى النصب فى الايمـــان)

من كتاب أبى جابر :

وان طلب المدعى النصب فانما له النصب اذا كان هو يحلف بذلك اذا ردت اليـــــه اليمين •

وبعض الحكام كان لا يرى النصب الا بصدقة ما يتنازعون فيه •

وبعض الفقهاء كان يرى النصب فى الأيمان •

وبلغنا عن موسى بن على ـــ رحمه الله ـــ : أنه كان يرى النصب ، وحلف بسبعين حجة •

ونحن نأخذ برأى من كان يرى يمين النصب •

قال أبو المؤثر : يستحلف بالله وصدقة مثل ما يتنازعون فيه •

ومن غيره : قال : وقد قيل : ان بعض الفقهاء لم يكن يرى النصب فى شىء من الأيمان الا أن يحلف بالله وقال : كفى بالله •

وكذلك جاء الأثر •

وما كان من المنازعة فى الفروج وما عظم من الأمور فما نرى بأسا أن نصب المدعى بسبعين حجة فيحلف له الحاكم خصمه بها •

واذا حلفه الحاكم وقد نصب اليمين فاذا فرغ من اليمين قال الحاكم له — وهو يقول كما يقول الحاكم — : فان كنت كاذبا فعليك الحج الى بيت الله الحرام سبعين حجة أو ما نصب بينهما من الحج سبعين أو عشرين •

وأما الصدقة فانما نرى للخصم مثل الذى عليه •

وربما كان المدعى عليه له مال كثير ، والمدعى له مال قليل فيطلب ان يحلفه بصدقة ماله •

فإنا نرى أن يحلف الحاكم المدعى عليه بصدقة مثل مال المدعى من ماله على الفقراء لأن المدعى ان رد اليه خصمه اليمين حلف بصدقة مثل ماله فعلى مال المدعى يقع النصب •

وكذلك ان نصب المدعى صدقة ألف درهم وهو انما يملك مائة درهم فانما له أن ينصب بقدر ما يملك والله أعلم •

ومن غيره : وقد قيل : انه لا نصب فى الأيمان بالصدقة • الا بصدقة مثل ما يتداعيان بينهما ، ويتخاصمان عليه •

وقال قوم : لا نصب فى الأيمان •

قال أبو المؤثر : لا أرى أن يستحلف بأكثر من يمينه بالله وصدقة مثل ما يتنازعان فيه •

فان كان شيء من أمر الفروج والدماء فلا أرى بأسا أن يغلظ فى اليمين بالنصب وبالحج وغيره الا الطلاق فلا أرى أن يستحلف به •

ومن غيره : وقد قيل : النصب بكل شيء الا الطلاق والعتاق •

وقال من قال : الأيمان بالنصب بكل شيء الا الطلاق فى التغليظ •

وان قامت للطالب بينة بحقـــه فطلب المدعى عليه يمينه بعـــد ذلك بالنصب فليس له ذلك بعد البينة ، وله عليه يمين بلا نصب •

قال أبو المؤثر : اليمين بينهما بعد البينة وقبلها سواء •

وان شاء الذى أحضر البينة حلف وان شاء ردها الى خصمه •

فأما النصب بالطلاق والعتاق فلا نحب ذلك ، ولــم يكن فقهــاؤنا يحلفـــون بـــــه •

وكذلك من صح حق ببينة عدل على حى أو ميت فطلب الذين صح عليهم الحق يمين المدعى فعليه اليمين والا فلا شيء له •

ومن غيره : قال : وقد قيل : لا نصب فى ذلك •

وان كان لا يعرف حقه الا بما شهدت له به البينة حلف بالله ما يعلم أنه ألجأه اليه ولا أن شهوده شهدوا له بباطل •

وكذلك المرأة التى صح لها صداق ببينة ولا تعرفه •

أو ميت شهد ، لعله أشهد — لانسان بمال بحق أو يقر له به فان كان يعرف أن ذلك له حلف عليه •

وان احتج أنه لا يعرفه الا ما شهدت به البينة حلف بالله ما يعلم أن الميت ألجأ اليه ولا أن شهوده شهدوا له بباطل ، ولا نصب فى ذلك •

وان احتج المدعى أنه لا يعرف حقه الا بخير من يثق به حلف على ذلك ، وليس فيـــه أيضـــا نصب •

قال أبو المؤثر : لا أرى على المدعى فى مثل هذا يمينا ولكن يستحلف المدعى عليه ما يعلم أن عليه للمدعى حقا من قبل هـذه الدعـوى وانما يحلف باللــــه •

ومن غيره : قال : لا أعلم من أيمان المسلمين الطلاق ولا العتاق •

قلت : فان اتفق الخصمان على أن ينصبا فى اليمين الطلاق والعتاق فهل للحاكم أن يحلفهما على ذلك ؟

قال : اذا رضيا بذلك ، واتفقا عليه ، ولم يكن منه خير لهما أمرهما بتقوى الله ، وأخبرهما أن هذا ليس من أيمان المسلمين التى يحلفون بها عـــلى الطـــلاق •

وان اختار ذلك لم بين أنه باطل •

وأما أن يجبر أحدهما فلا يبين لى ذلك •

قلت : فان اتفق الخصمان أن يحلفا بعضـهما بعضـا بالبراءة من دينهما فهل للحاكم أن يحلفهما على ذلك اذا كانا من أهل الاقرار بالاسلام؟

قال : ليس من أيمان المسلمين المعروفة فى أحكامهم الا أنه من جملة

ما قالوا : أنهما اذا اتفقا على شىء من النصب بالأيمان بالله من ما سوى الطلاق والعتاق فهى أيمـــان •

ولا يبين لى عند اتفاقهما أن يضيق ذلك على الحاكم ، وترك ذلك أحب الى •

وعن الحاكم هل له أن يحلف الخصمين بالنصب فى جميع الدعاوى من وجب عليـــه اليمين ؟

قال : قد قيل : ليس ذلك فى جميع الدعاوى ، وانما اليمين باللـــه •

وقد قيل فى بعض القول : أن للحاكم ذلك اذا نصب الخصمان بينهما شيئا من الأشياء يتداعيان الى اليمين فى ذلك بالنصب ما دون الطـلاق والعتاق فانه لا يحلفهما بهـــذا •

وقال من قال : انما النصب اذا رآه الحاكم فى الدعاوى العظيمـــة مثل القتل وانتهاك الفروج والأمور العظيمة التى ترجى فى يمين النصب أن ينكل المطلوب اليه ذلك عن اليمين ، ويرجع الى الاقرار فتـكون فى النصب هيبـــــة •

وما كان من الدعاوى فانما اليمين عـلى المدعى عليـــه دون المدعى فلا نصب فيه ، وهذا فصل من الأيمان كثير يكون اليمين فيه على المدعى عليه دون المدعى •

وكذلك ما كان اليمين فيه اذا ردت الى المدعى حلف فيه على علمــه لم يكن فيه نصب له على خصمه ، ولا يحلف عليه الا بالله •

وانما اليمين بالنصب على ما يكون عليه لخصمه اذا ردها اليه بالقطع فافهم هذا الفصل من الأيمان •

وقيل : لا نصب فى الصدقات •

وانما قلنا : لا نصب فى الصدقات فى التى يموت زوجها ، ويوصى لها بصداقها •

فاذا خلف الميت أيتاما لم يكن للمرأة بد من اليمين •

أو كانوا بالغين فطلبوا يمينها كان لهم اليمين بلا نصب •

وانما قالوا : النصب جاء من ناحية إزكى •

وأكثر القول : لم يكونوا يقولون بالنصب •

ومن قال بالنصب فانما النصب للطالب وليس للمطلوب اليه •

ومن قال بالنصب فانما النصب للطالب وليس النصب للمطلوب اليه •

وعن رجل استأجر أجيرا يعمل بشىء معروف ، وادعى الأجير أنه قد عمل وطلب حقه ، وأنكر الآخر فاذا تغادرا بالكراء وكان العمل مثل كتاب يبلغ أو أمر غائب فالقول قول الأجير أنه قد فعل وله الكراء •

وان كان عملا من الأعمال الحاضرة مثل البناء ونحوه وقف عليه حتى يعلم أنه قد عمله ثم له حقه •

واليمين فى هذا أن يحلف الأجير أن له على هذا كذا وكذا من هـذا الذى تدعيـــه •

رجل ادعى على رجل أنه أخذ من عم له دراهم وثيابا لم يبينها كم هى ، هل تســمع دعــواه ؟

قال : تســمع دعــواه •

قلت : وهل يلزمه فى ذلك يمين ؟

فان لزمته فكيف يحلف ؟

قال : يحلف ما معك ولا عندك ولا أتلفت شيئا تعلم أن لهذا فيه حقا• من قبــل ما يدعى عليك من هــذا المــال •

وعن رجل ادعى على رجل أنه أغمى عليه ولا يعرف ذلك البينــة ، ولا يقر الجانى بالغمية ، هل يكون بينهما فى ذلك يمين ؟ وكيف يحلف ؟

قال : فنعم ، الأيمان بينهما بالعلم ، يحلف الجانى ما يعلم أنه أغماه بجنايته هذه ، ولا ذهب عقله من جنايته هذه ، أو يرد اليمين الى المجنى عليه فيحلف لقد غاب عقله من هذه الجناية •

واذا بان مع الحاكم من رجل أنه يتعنت رجلا بالايمان شيئا بعــد شيء احتج عليه أنى لا أستحلفه لك الا يمينا واحدة فاجمع مطالبك كلها حتى أستحلفه لك عليها يمينا واحدة فانى لا أرجع أستحلفه لك بعدها •

فعل ذلك محمد بن محبوب وحكم به •

ومن قال : هذه القطعة من الأرض أو النخل لفلان ، اقرار منى له بها ، أو بدراهم فقال الورثة للمقر له : احلف أنك ما تعلم أنه أقر لك بها بغير حق ، ولا أنه ألجأها اليك •

فان عليه أن يحلف •

فان لم يحلف لم يكن له شيء والله أعلم •

قال القاضى أبو سليمان : هذا رد ابن سعيد — رحمه الله — فى البيع اذا باع شيئا من مال غيره بوكالة ثم أنكره المشترى فنزل الى يمينه، فرد اليمين الى البيع : فعليه اليمين يحلف بالله أنه يستحق عليه مطالبة كذا من ما باعه عليه من مال فلان •

ومن غيره : اذا ادعى رجل الى رجل عشرة دراهم فقال المدعى عليه: على له عشرة دراهم من كذا وكذا من بيع فاسد قد ذكره •

فانه يكون مدعيا فى ذلك ، ويكون القول فيه قول المدعى مع يمينه على صفة المدعى عليه ، فساد البيع أو نقضه •

ان شاء حلف على ما يدعى المدعي من فساد البيع ونقضه ، وان شاء رد اليمين اليه فحلف على ذلك •

فان لم يقر بالدراهم وانما أقر بالصفة التى جرت بالفساد بينهما كان المدعى من يدعى الدراهم ، ويثبت عليهما ما هو أقر به ، ويكون القول قوله مع يمينه الا أن يصح عليه المدعى بينة ، واليمين على الصفة فان شاء حلف ، وان شاء رد اليمين عليه •

رجل ادعى على رجل أنه دخل منزله بلا اذن ، أعليه يمين فلم نر عليـــه يمينـــا ؟

قال أبو بكر أحمد بن محمد بن خالد : عليه يمين بالله ما دخل منزله بلا اذن فان لم يحلف حبس له .

ومن غيره : فى رجل ادعى على رجل أنه دفره .

فقال : ان بعضا يقول : انه يقيمه مقام الضرب ، وبعضا يقف عنه .

قلت له : فالذى يقيمه مقام الضرب يرى فيه اليمين ؟

قال : شبه ذلك عنـــدى .

ورجل ادعى على رجل أنه وجأه وجأة .

فقال : ان بعضا يقيمه مقام الضرب فى ذلك .

وفى رجل ادعى أنه أقبض رجلا غزلا وسلم .

قال :

انه لا يمين فى هذا اذا لم ينكر المدعى عليه لأنه لا يمين فى الأفعال اذا لم تثبت بالدعوى على المدعى عليه ، والقبض فعل ، والتسليم فعل ، والأخـــذ فعل .

واذا ادعى رجل على رجل أنه ضربه فأنكر .

قال من قال : يحلف ما ضربه •

وقال من قال : لا يحلف حتى يحدد المدعى الضرب مؤثرا أو غير مؤثر ، وأين هو من بدنه ، أو شىء محدود •

وعن أبى الحسن فى رجل عنده دراهم يسلفها فتسلف من عنده رجل شيئا من تلك الدراهم فلما حل الأجل أنكره وجحده فنزل الى اليمين•

قلت : كيف يحلف المسلف ؟

فعلى ما وصفت فان كان المسلف أعلم المتسلف أن الدراهم لغيره ، وليس هى له فتكون المطالبة واليمين لمن له السلف •

وان كان لم يعلمه بذلك ، ولم يعلم المتسلف الجاحد الحق الذى جحده الا لهذا الذى سلفه أيستأذن هذا المسلف صاحب السلف فان أذن فهو له ، ويحصل له ذلك أن يحلف الجاحد على ما جحده من سلفه •

وان رد الجاحد اليمين الى المسلف فيجعل صاحب الحق حقه للمسلف حتى يحلف عليه والله أعلم بالصواب •

ومن رآى رجلا يطأ دابة له ورفع عليه فانه يقول لحال الحد : ان هذا فعل بدابتى فعلا حرم علىّ به •

فان أنكر الآخر فاليمين عليه ما عليه له حق من قبل ما يدعى أنه فعل بدابته فعلا حرمت من أجله عليه ، ولزمه له ضمانها •

وان رداليمين اليه حلف الطالب لقد فعل هذا بدابتى فعلا حرمها على بذلك ، ووجب عليه ثمنها •

وكذلك ان ادعت امرأة أن رجلا اقتسرها حتى وطئها فانهــا تدعى أن هذا الرجل كابرنى على نفسى ، وغلبنى على نفسى حتى وجب عليــه عقـــــــرى •

فان أنكر ولم تكن صحة حلف ما عليه لها حق ولا صداق من قبــل هــــذه الدعوى التى تدعيهــــا اليــــه •

قال : فان ردت اليمين اليها حلفت لقد غلبها على نفسها ، وكان منه اليها ما وجب عليه صداقها •

وعن رجل أمر رجلا يدفع بضاعة عنده له الى رجل ففعل ما أمــره فأنكر الآخــــر أنه لم يدفــع اليــه شىء •

فاليمين فى هذا أن يحلف المأمور بالدفع لقد فعل كما أمره ، وما عنده ولا عليه له هذه البضاعة التى كانت له عنده له ، ولا حق من قبلها •

فان كان هذا المدفوع اليه له دين على صاحب البضاعة وأراد الوفاء بتلك البضــــاعة ، وطلب يمينه حلف بالله أن له عليه من الحق كــذا وكذا وما استوفاه ، وصار اليه من قبل هذا السبب ولا غيره ثم له حتى يصح بشاهدى عدل ان الآخر دفع اليه •

ومن جامع أبى محمد عبد الله بن محمد بن بركة ــ رحمه الله ــ : اختلف أصحابنا فى النكول عن اليمين عند الحاكم :

فقال أكثرهم : اذا نكل عن اليمين لزمه الحق •

وقال بعضهم : وهو السائد فيهم : ان الحاكم يأخذه حتى يحلف أو يعـــترف •

وهذا هو الذى يوجبه النظر لأن طاعة الحاكم واجبة عليه ، فاذا امتنع من طاعة الحاكم لزمه الحبس ، وهو عاصٍ فى فعله ، وعلى المسلمين أن يعينوا الحـــاكم عليـــه •

وليس للحاكم أن يعذره من أن تكون الدعوى التى ادعيت عليـــه صحيحة ، أو يدرأ بها عن نفسه بيمين •

ويدل على هذا قول الله (وليملل الذى عليه الحق) •

فللحاكم أن يأخذه بالذى عليه وهو أحد شيئين : الدعوى أو اليمين ولم يصح للمدعى حق بعد فتلزمه اياه والله أعلم •

واتفق أصحابنا على القول برد اليمين اذا طلب ذلك المدعى عليه •

ورفع أبو العباس عن القاضى أبى على الحسن بن سعيد بن قرش فى رجل ادعى على رجل أنه أخذ له شيئا من ماله ، أو عمل له عمـــلا ، وأنكر خصمه ذلك ، ولم تقم معه بينة بدعواه فرد اليه الخصـــم اليمين على ما يدعيه : انما أتهمه ودعواه من قبل لم تـــكن على وجه التهمـــة ، وانما كانت قطعا على الخصم ، أتكون اليمين على الخصم دونه لأجـــل ما ادعاه فى آخر الكلام من التهمة أم اذا ادعى قطعا لم يرجع الى التهمة ؟

قال : اذا ادعى عليه حقا لا يعرف مبلغه لم يكن فى ذلك رد يمين •

فأما اذا ادعاه قطعا ثم رجع عن ذلك وقال : انه اتهمه بها كانت اليمين فيه على قدر التهمة والله أعلم •

قال القاضى أبو على : رجل يدعى وصاية من رجل ثم انه يدعى حقا على رجل لمن أوصى اليه ، ولم تقم له بينة بوصايته ولا بالحـــق الذى يدعيه ، أتجب له فى الحكم يمين على المدعى عليه أم لا ؟

قال : الذى عرفت أنه لا يمين له على المدعى اليه على هذه الصـــفة واللـــــه أعـــــلم •

أرأيت ان أقر ورثة الذى ادعى أنه أوصى اليه بوصايا أن هذا المدعى له وصية ، أله المحاكمة فى ما يدعيه من الوصية وتثبت باقرارهم الوصية أو بالبينة العـــادلة ؟

الذى عرفت أن له المحاكمة فى تصحيح وصايته باقامة حجته •

فأما باقرار الوارث فلا يثبت وصيا فى الحكم على غير المقر بصحة وصـــــيته واللـــــه أعـــــلم •

أفتنا — رحمك الله — فى جماعة تنازعوا هم ورجل فى موضع يدعى الجماعة أن فيه طريقا لهم ، وقال ذلك الرجل : انه مال له ، وأنكرهــم الطريق ، كيف الحــكم بينهـــم ؟

وكيف تكون اليمين ان وجبت على أحدهم ؟ بين لى ذلك •

الجواب : الذى عرفت ان كان هذا الموضــع فى يد الرجل فعــلى الجماعة البينة أن فيـــه طريقا لهـــم •

فان أعجزوها وطلبوا اليمين الى المدعى اليه لزمه اليمين أن هـذا الموضع له ما لهؤلاء الجماعة فيه حق من قبل الطريق التى يدعوها •

هذا ان ادعى الطريق قوم معروفون •

فأما ان كانت الدعوى أنها طريق جائز لم تكن يمين فيها ، وفى جواز ثبوت اليمين اختـــلاف •

ثم جواب أبى على الحسن بن سعيد بن قرش •

واذا اشترى رجل عبدين أو دواب أو أكثر من العروض والسيوف بثمن واحد وعقد واحد ، ثم وجد فى أحدهم عيبا فان شاء رضى بالعيب ، وان شاء ردهـــم كلهـــم •

وان كان أتلف منهم عبدا أو أحدهما اشترى جملة ، وكانت العقدة واحدة رد ما بقى وضمن فيـه ما أتلف ان عرفه العـدول بقيمتـه من ما اشـــترى ويرد البـــاقى •

وان لم يكن أحد يعرف الذى تلف سئل المتلف كم يساوى ؟

فان قال : انه يساوى كذا وكذا كان القول قوله مـع يمينـه أنه ما يعلم أنه يساوى أكثر من هـذا الثمن الا أن تجىء البائع بشـاهدين أنهما يعرفانه ، وأنه يساوى كذا وكذا ثم يؤخذ بذلك •

وان نزل المتلف الى يمين صاحبه حلف أنه معه يساوى كذا وكذا ثم يؤخذ له بذلك •

وكذلك البيوع الفاسدة والمنتقضة مثل حب بحب ، وتمر بتمـر ، أو ثوب بثوب ، أو شيء بمثله بنسـبه فانه ربا لا يحـل ، أو دنانـير بدنانير ، أو دراهم بدراهم فيرد الى رأس ماله وقد أتلف الذى أخذوا به ، يرد عليـه حبا مثل حبه ، وتمرا مثل تمره .

وكذلك غيره اذا ادعى البائع أن الـذى أحضره دون حقـه دعى بشاهدين أنه دون حقه ، وكلف المطلوب أن يحضر خـيرا منـه مادام الشاهدان يقولان : حبه الذى قبض خير .

فاذا وقف أو لم تكن بينة كان القول قول الذى عليه الشيء مع يمينه ما يعلم أن الذى له أكثر من هـذا .

وان نكل عن اليمين ، ونزل الى يمين صاحبه حلف الطالب أن حبه كان خيرا من هذا ثم كلف ان يجيء بخير منه .

واذا ادعى ورثة ميت الى رجل حقا للميت وصح فعليهم الأيمـان أنهم يعلمونه ، وقد كان له عليه ما يعلمون أنه زال عنـه بوجـه من الوجـوه .

فمن حلف استحق حصته .

ومن نكل عن اليمين لم يكن له شيء .

قال أبو المؤثر : ان قال المدعى : إنى لا أعرف من أين هذا العيب حدث إلا أنى أتهم أنه باعه لى وهو فيه .

فعلى البائع يمين لقد باع منه هذا ، وما يعلم فيه هذا العيب .

فان حلف تم البيع .

وان نكل عن اليمين حبس حتى يحلف أو يقر بالعيب ، أو يــرد البضاعة المعيوبة من حيوان أو غيره •

وسألته عن الرجل اذا ادعى الى رجل سلم اليه عشرة دراهم ، وأنكر المدعى عليه ذلك ، وطلب المدعى يمين المدعى عليه ، كيف تجــرى اليمين فى ذلك ؟

قال : الحاكم يسأل المدعى كيف سلم اليه هــذه العشرة عــلى أى وجــه •

فان اعترف أنه مسلم اليه على سبيل الأمانة فانه لا يحلفه لأنه يمكن أن يكون سلمها اليــه ، وردها اليــه فلا يبين لى فى هــذا يمين إلا أن يدعى أنه سلمها اليه أمانة ، وهى له معه فانه يحلفه ما عنــده له عشرة دراهم من ما يدعى أنه سلمها اليه أمانة •

قلت له : فان برح المدعى إلا أن يقول : هى له عنــده إلا أنــه يدعى أنه سلمها اليه أمانة ، كيف يحلفه الحاكم ؟

قال : يحلفه ما سلم اليه عشرة دراهــم أمانة هى له عنــده الى هــذا اليــوم •

واذا ادعت والــدة الصــبية على والدها أن كسوتها التى قبضتها لهــا من والدها ضاعت فهل يكون القول قولها ، وعليه أن يحضر ابنته كسوة أخرى قبل انسلاخ السنة ؟

قال : اذا قبضتها على غير شرط فيعجبنى أن تكون أمينة فيهــا ، وكان القول قولها فى ذلك مع يمينها ، وعليــه أن يحضر ولده كســوة أخـــرى •

قلت له : فان قبضت من الوالد الكسوة بضمان فصح تلفها فهل عليه أن يحضرها لولده كسوة أخرى ؟

قال : نعم ، على الوالد للصبية كسوتها ، ويكون على الأم ضمان ما ضمنت به للوالد .

قلت : ولو صح التلف بعذر ؟

قال : هكذا عندى .

رجل ادعى على رجل أنه له عنده ثلاث ضربات بشىء قد سماه ، وأنكر المدعى عليه ، ولم تكن مع المدعى بينة وطلب يمينه ، هل يلزمه لـــه يمين ؟

قال : لا يبين لى فى هذا يمين إلا أن يدعى أن له عنده أرش ثلاث ضربات أو ديتهن .

فان كان كذلك كان هـــذا شيئا معروفا من الحق ، وكانت عليـــه اليمـــين .

قلت : فان ادعى أنه جاء مقدما بالجنـــد الى بيته فنهبوه ، وأنكر المدعى عليه ذلك ، وطلب المدعى يمينه فهل عليه فى هذا يمين ؟

قال : لا يبين لى فى هذا يمين .

قلت : فان ادعى أنه دل السلطان على ما له لينهبوه أو ليأخـــذوه فأخذوه أو نهبوه بدلالته .

فان كان ذلك قبل ذلك لزمه اليمين أن يحلف ما قبله له حـق من قبل ما يدعى عليه على ما يبين لى من الدلالة والفعل •

ومن ما يوجد أنه عن أبى المؤثر : وعن رجـل ادعى على رجـل حقا فرفع عليه الى الحاكم فادعى عليـه دراهم مسـماة فقال المدعى عليه : كان على له جرين من حب بر فطلبهما الى ولم يكن معى شىء أعطيه فقلت له : أحسبه على كذا وكذا درهما الى أجل ، فان كان هذا تاما أعطيته ، وان كان منتقضا أعطيت الحب الذى على له فقال المدعى : ليس أعرف من هذا شيئا ، عليـه لى عشرة دراهم بحلف وإلا حلفت فقال المدعى عليه : يحلف أن هذا الحق على له من غير هذه الصفة حتى أعطيه فأبى أن يحلف فقال المطلوب اليه : أنا أحلف على هذا وإلا يحلف هو على هذه الصفة ، كيف الحكم بينهما ؟

فعلى ما وصفت فاذا كان المدعى عليه يقر بفسـاد البيع ، ولـم تكن معه على ذلك بينـة على ما يدعى من فسـاد البيع ، ونزلا الى الأيمـان ، وأخبر كيف كان أمر البيع كانت اليمين عـلى ذلك : يصف المدعى عليه الصفة ، فان شاء المدعى الـذى له الدراهم يحلف عـلى ما قال المدعى عليه ، وان شاء رد اليمين الى المدعى عليه فيحلف عـلى ما قال •

فاذا حلف لم يكن للطالب إلا رأس ماله الذى أقر به المطلوب فى الأصـل •

وكذلك بلغنا عن محمد بن محبوب أن البيوع الفاسدة لا تـكون اليمين إلا على ما يدعى المطلوب •

ومن اشترى من رجل ثوبا ونقد الثمن ثم يرده فتكره البائع ويقول : ليس هو ثوبى ، ويقول المشترى : بل هو ثوبك •

فان البينة على المشترى أنه ثوبه ، وعلى البائع اليمين ما يعلم أنه ثوبه إلا أن يكون جعل له الخيار فان المشترى مصدق لا يمين عليه •

سألت أبا بكر أحمد بن محمد بن خالد عن رجل رفع على رجل الى الحاكم لأنه ضمن عنه بحق لرجل غائب فأنكر المدعى عليه أيحلفه له الحاكم أم لا ؟ لزمه الضمان ، فاذا لزمه الضمان كان له أن يطالبه •

وان أنكر كان له أن يحلفه لأنه كان قد لزم ذمته الضمان والله أعلم •

ومن غيره : قلت : فان ادعت امرأة على زوجها أنه قال لها : أنت طالق فكيف تكون اليمين على هذه الدعوى ؟

قال : قد قيل : هذا اللفظ قد حكيت عليه حكاية ، وقصت قصة ، وتكون اليمين على قصة ما قال لها كذا وكذا ثم ينظر الحاكم فى ذلك •

فان كان يوجب عليه طلاقا فى ذلك اللفظ الذى حلف عليه حكم عليه فى ذلك إلا أن يخرج نفسه من دعواها هذه •

وسألته عن الخصم اذا حلفه الحاكم لخصمه على شىء من الدعاوى ، فاذا حلف فعاد ادعى عليه دعوى أخرى ، وطلب يمينه فى ذلك ، هل لك ذلك ؟

قال : نعم ، ما لم يقطع كل دعوى عنه الى هذا اليوم الذى حلفه فيه •

قلت له : وعلى الحاكم أن يأمره بجمع مطالبه ؟

قال : هكذا عندى ، ان ذلك من مصالح الأحـــكام ، ولئلا يتعنت الخصوم بعضهم بعضا •

قلت له : واذا قال : انه لم تبق له دعوى ، وطلب يمينه فحلفـــه ثم ادعى عليه شيئا آخــر بأهل تسمع دعواه ؟

قال : هكذا عندى ما لم يقطع دعاويه •

قلت له : فما اللفظ الذى يقطع دعاويه ، ولم يسمع له دعــوى بعـــد ذلك ؟

قال : من ذلك أن يقول له الحاكم : قد قطعت كل دعوى لك على خصمك هذا فى ما يمضى الى هذا الوقت فى هذا اليوم •

فاذا قال : نعم ، وحلفه على دعاويه ثم ادعى عليه لم يســـمع له بعد ذلك دعوى فى ذلك الوقت ، وقد انقطع عنه دعواه •

قلت له : فان غابا عنه فى ذلك اليوم بقدر ما يلزمه له حق ثم نزلا اليه فى ذلك اليوم بعد الغيبة فادعى عليه دعــوى أخرى فهل يســمع الحاكم منـــه ذلك ؟

قال : هكذا اذا أمكن حدوث ذلك •

وحضر أبا المؤثر رجل وامرأته فقال له الرجـــل : انى كان بينى

وبين امرأتى كلام فقلت لها : سيرى فليسك امرأتى فقال لها أبو المؤثر : اسمعى ما يقول فقالت : هو كما يقول هكذا •

قال : فقال للرجل ان كنت عنيت بقولك طلاقا فهو ما نويت ، وان لم تنو طلاقا فلا بأس عليك فقال الرجل : لم أنو طلاقا ، وانما أردت بذلك أغمها إذ غمتنى •

قال أبو المؤثر : للمرأة ان صدقته فلا بأس عليك ، وان لم تصدقيه فاستحلفيه فطلبت المرأة يمينه فأمرتنى أستحلفه بالله ما عنى بقوله (سيرى فليسك امرأتى) طلاقا فحلف الرجل ما عنى بقوله (سيرى فليسك امرأتى) طلاقا فقالت المرأة : أرجع اليه ؟

فقال لها : ارجعى اليه فهو زوجك •

ومن غيره : وعن المرأة اذا ادعت على زوجها حرمة يسألها الحاكم ما هذه الحرمة ؟

قال : قد قيل ذلك لأنه لعلها توهمتها حرمة وليس بحرمة •

قلت : فهل يسع الحاكم ألا يفحصها عن ذلك ، ويحلفه على دعواها ؟

قال : لا يبين لى ذلك ، ولا عليه من ما قيل لأنه لو أقر هو أنه وقع بينهما حرمة لم يقرب الى ذلك حتى يبين الحرمة لأن الحرمة لا ندرى ما هى ؟

قلت له : فان ادعت أنه كان منه اليهـا شيئا لا يحل له بعـده أبدا فهل للحاكم أن يحلفه على ذلك ولا يفحصها ؟

قال : لا أعلم ذلك ، وليس لـه ذلك لأن ذلك يقع موقـع الكذب اذا كان على ذلك فى الأصل •

قلت : فان ادعت أنه وطئها فى الدبر ، وأقر بذلك ، وادعى الخطأ فهل يكون القول قوله ، وعليها هى البينة أنه عمد ؟

قال : اذا لم يقر بالعمد وانما قالت هى : عمـد ، وقال هـو : خطأ ، فهى المدعية الحرمة ، والمدعى الحرمة هـو المدعى لأن الخطـأ لا يفسد وانما يفسد العمد •

وقيل فى التى ادعت على زوجها الطلاق وأنكر ، ونزل الى يمينها •

فان ادعت طلاق ثلاث أو خلعا حلفت لقد طلقها ثلاثا ، وأنها بائنة منه بهذا الطلاق ، وما هى بزوجته ، وكذلك فى الخلع •

وان كان يملك فيه رجعتها ، وادعت أن عدتها قد انقضت حلفت لقد طلقها وانقضت عدتها منه ، وانها لبائنة منه ، وما هى له بزوجة ، ولا له فيها ملك ، ولا مراجعة •

وان لم تنقض عدتهـا خبر على ردها •

واذا تروج الرجل بالمرأة ، وأنكرت الرضـا فطلب يمينها فاليمين عليها هى ولا يمين عليه إلا أن يدعى أن بينته بالرضـا غابت أو ماتت أو نحو هذا ، يحلف بالله لقد رضيت به زوجها ، وأنها زوجته •

فأما الأب اذا نزل الى يمين رجل عليه حـق لولده الصبى فانـه يحلف المطلوب اليه ما عليه لهذا الصبى ابن هـذا ويسـمى باسـمه كـذا كـذا •

بـــــاب

(فى إهداد البينة وإقامتها بعد اليمين)

وعن رجل ادعى على رجل حقا فأعجز البينة ، أعلى الحــاكم أن يقول له : قد هدمت بينتك أو لا يقول له شيئا من ذلك ؟

قال : ليس عليك ذلك ، وان أراد قال له ذلك .

وسئل عن رجل ادعى على رجل حقا فسأله الحاكم البينة فقال : أن ليس عنده بينة ، وقال للحاكم : حلفه لى ، ولم يقل للحاكم قد أهدر بينته ولا هدمها ، وحلفه على ذلك ثم أحضر بينة فى هذا الحــق الذى قد حلفه له خصمه عليه ، هل يسمعها الحاكم ، ويحكم له بمــا حلف خصمه عليه على هذا الوجه ؟

قال : يخرج فى معنى هذا القول أن يسمع منه البينـــة على ذلك .

وفى بعض القول : لا يسمع بينة على ذلك ، وقد انقطع الحــكم ليمين المدعى عليه ، ولأن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليـــه ، وهو فصل الخطاب ، وكان على المدعى لا يحلف خصمه ، ويطلب بينته .

وكذلك ان سأل الحاكم رجلا عن البينة فأعجــزها وقال : انـــه ليس عنده بينة فحلف له خصمه قبل أن يطلب الخصـــم يمين خصمه ، وقبل أن يقول له ، قد هدمت بينتك فهل للحاكم ذلك ؟ فان حلفـــه على هذا ما يلزمه ؟

قال : يستحب له لا يحلفه حتى يهدم بينته ؟

فان لم يطلب المحلف ذلك الى الحاكم ، ولم يفعل الحاكم ذلك فلا شيء عليه •

وان طلب اليه المحلف أن يسأله ذلك كان له ذلك ، ولم يكن له أن يحلفه إلا بعد هدم البينة واهدارها أو تركها •

ومن غيره : من كتاب محمد بن جعفر : وان حلف خصما لخصمه وهو لا يعرف بينته ثم جاءت البينة فشهدوا نقض الحاكم الحكم بعد اليمين الفاجرة ، وأمضى ما شهد به الشهود •

وان كان يعرف بينته ثم استحلف خصمه لم يقبل بينته اذا أبطل بينته عند الحاكم وهو يعرفهم قبل اليمين •

قال محمد بن الحوارى عن نبهان بن عثمان : اذا أبطل بينته عند الحاكم عرفهم ، أو لم يكن عارفا لم تقبل منه بينة على ذلك الحق بعد اليمين •

ومن غيره : عن أبى عبد الله فى ما أحسب : وسألته عن رجل نزل الى يمين خصمه فيحلفه ثم يدعو نفسه بالبينة ، أله ذلك ؟

قال : نعم ، إلا أن يقول له الحاكم : ألك بينة ؟ فيقول : نعم ، فيقول : قد تركتهم ؟

فاذا قال : نعم ثم حلف لم تكن له عليه حجة •

ومنه : قال محمد بن المسبح : من ادعى على رجل حقا فجحـده المدعى عليه فنزل المدعى الى اليمين فقال له الحاكم : أهدرت بينتك ، وكان لا يعرفها فأهدرها وحلف له المدعى عليه ثم وجد من بعـد ذلك بينة فانها تفعل منه وان شاهدى عدل خير من يمين فاجرة كاذبة .

وان كان يعرفها فأهدرها وحلف له صاحبه فليس له عليه رجعة .

فان قال : قلت : انى لا أعرف بينتى ، وأنا لا أعرفها ، وحلف له غريمه فانه لا تقبل منه لأنه قد أقر بمعرفة بينته وأهدرها .

قال أبو عبد الله : اذا كان طالب الحق يعرف بينته ثم استحلف خصمه ولو لم يقل له الحاكم تترك بينتك ثم استحلف الطالب المطلوب أن استحلافه إياه وهـو يعرف بينته ترك لبينته .

ومن جامع أبى محمد ـ رحمه الله ـ : الدليل على أن اليمـين لا تجب له مع عدم البينة على الطالب أن الله تعالى لما أراد أن يتوثق لنـا بحقوقنا فى حال العذر فى السفر والحضر بإشهاد رجلـين عدلين ؛ فان لم يكن ولم يوجد فرجل وامرأتان ، وفى السفر غير مسلمين اذا عجزنا عن وجود العدلين أو رجل وامرأتين ، وقبض الرجل الرهن اذا لم يكن ثقة ، وفى ترك الإشهاد من الحضر والسفر اذا كنـا ندين فى ما بيننا فى الوقت قريب نحو اليوم مرارا أو أكثر من ذلك من الحجج القائمة لله على خلقـه .

وروى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : من بلغته آية من كتاب الله قد بلغه أمر الله ، قبله أو رده •

واذا وجب على الخصم يمين لخصمه فليس يجوز للحاكم تأخيرها عن الخصم حكما إلا أن يفسح الخصم فى تأخيرها لخصمه لأن النبى صلى الله عليه وسلم أمر باليمين على المنكر ، ولم يخص فيها بوقت ، والأمر على الوجوب إلا ما خص به الأوقات والله أعلم •

بـــاب

(فى عصـــيان المـــدرة)

ومن كتاب أبى قحطان :

وقد رأينا المسلمين يحبسون على عصيان المدرة اذا صـــح ذلـــك بعدلين أو اقرار إلا أن يكون رجل من المسلمين فيتقدم عليه ولا يحبس ، وليس بالحبس الطويل مثل اليوم واليومين والثلاثة •

ومن غيره : وعن رجل ادعى على رجـــل حقا من غـــير أن يأخـــذ المدعى عليه مـــدرة من الحاكم ، ويصـــح مع الحاكم عصيان ، ويقـــول المدعى اليه الى الحاكم •

فقال : معى أن ليس عليه •

وان أوجب النظر ذلك كان لـــه ذلك فى مخصـــوص من يدعى ذلك لأن النـــاس يختلفون فى تواريهم عن الانصـــاف ولدءهم بخصـــومهم وإنصافهم لهم ، فليس كل الناس يحملون على معنى واحد •

سئل عن الخصم اذا ادعى مـــع الحاكم أنه قـــد رآى خصمه مدرة القاضى ، ومدرة القاضى يكون عليها ختمه ، ولم يواف خصمه الى القاضى ؟ ما يجب عليـــه ؟

قال : اذا كان الخصم ثقة ، وقال للقاضى : انه قد أرى خصمه مدرة

القاضى فعصى ولم يواف خصمه قد عـرف باللد والتلحى والمدافعة عـن الخصوم قبل الحاكم قوله ، وأرسل الى خصمه وحبسه •

وان كان الخصم الرافع غير ثقة ، وخصمه المرفوع عليه قد عـرف باللد والتلحى والمدافعة عن الخصوم أرسل اليه الحاكم لموافاة خصمه ، ولـم يحبسـه •

وعن الخصم اذا ادعى أنه قد أرى خصمه مدرة القاضى فعصى وتولى عن الحكم ، وهو غير متهم ، ولا صح ذلك عليه ، هل على الحـاكم أن يرسـل اليـه ؟

قال : معى أنه لا يجب عليه ذلك •

وان رآى الحاكم أن يرسل الى خصم من الخصوم لمعنى يقـع فى ضعفه خصمه عن الوصول اليه بوجـه من الوجـوه ، أو لمعنى ثقتـه له فيه ، وفعل ذلك احتياطا على الخبر للمرسول لا على معنى مسئول للخصم أن يوافى خصمه •

جاز ذلك عندى فى جميع الخصوم •

قلت له : فالخصم بصحة البينة أنه قد أراه خصمه المدرة يسـتوجب العقوبة اذا تخلف أم اذا شهدت البينة أنه قد أراه المدرة ، وأمره بالموافاة يستوجب العقوبة اذا تخلف ؟

قال : يريه المدرة ، ويأمره أن يوافيه الى الحاكم الذى قد أراه مدرته فى وقت معروف وتخلف عنه ، وشهدت البينة بذلك •

فاذا كان على هذا ، ولم يجد له وقتا معروفا يوافيه لم يكن متخلفا ، لعله يوافيه فى ما يستقبل ، ولم يكن قد عصى •

قلت : اذا أخذ الخصم مدرة من عند القاضى وقال : انه قد أرى خصمه بحضرة رجلين غير عدلين فهل يقبل قولهما ويحبس الخصم ؟

قال : اذا كان من من تلحقه التهمة بذلك فى النظر خرج استخفافا فى أمر الحاكم •

فاذا لم يتبين له عذر ، وكان من من تلحقه التهمة •

أعجبنى أن يكون من سبب التهمة ، ولم يكن ذلك حجة ، ولم يقم على ألا منا حجة بالتهمة ، ولا تلحقهم اذا صحت عد التهم أو ثقتهم •

ولكن اذا شهد عليه شاهد واحد من من يصدق ، أو شاهدان من من لا يتهم بكذب فى مثل ذلك •

أن يكون للحاكم أن يرسل اليه يحضر موافاة خصمه اذا خرج ذلك فى نظر الحاكم فى الاحتياط على رعيته •

واذا ادعى خصم أنه قد أرى خصمه المدرة وأنكر وعدمت البينة لم يكن يبين لى فى هذا يمين •

جواب : وذكرت فى المرأة والرجل اذا شكا أن رجلا ظلمه ، وأنه لم يكن اليه سبيل فهل يجوز للحاكم أن يرسل اليه يدعوه الى مد يدعى عليه الظلم ؟

فاذا كان المدعى يدعى شيئا مثل الضرب والقتل والسرق والإحداث فى الأموال التى تلزم فيها العقوبة ونفذت فهذا يسارع فيه الحاكم من حين ما يصل اليه المدعى •

وأما الحقوق ومثل الديون والمنازعات والشفع والمشاركات ، ومثل الكسوة والنفقات وسائر ذلك من المحاكمات فهذا ومثله اذا رفع الخصم فيه الى الحاكم أمره أن يأخذ على خصمه مدرة يريه إياها ، ويشهد على ذلك بينة أن يوافيه وقت كذا ، وكذا موضع كذا وكذا الى الحاكم •

فان لم يوافه ذلك الوقت ، ويشهد عليه بذلك بينة عدل أرسل اليه الحاكم حين ذلك وحبسه على معصية المدرة •

فاذا استفرغ حبسه نظر بينه وبين خصمه فى ما يوجبه الحق فى حكمه إلا أن يبين للحاكم دلائل الامتناع من الخصم على ما يطمئن قلبه اليه أرسل اليه على وجه الاحتساب منه لا على وجوب الاحتساب •

فاذا أرسل اليه للحضرة لا للعقوبة ، لا على وجه الرفع منه له فاذا صار الى حضرته يقطع حجة المدعى عليه مع حجته •

ولو امتنع ذلك الخصم عن الوصول الى الحاكم على هذا الوجه لم نر للحاكم عليه حجة يعاقبه بها كما يعاقبه على عصيان المدرة •

وكذلك اذا شهد على معصية المدرة غير عدلين أو شاهد ثقة ، وكامن من يعرف بالتهاون والبذاخة فى ذاته عن الحق حبس على التهمة فى ذلك كما يراه الحاكم ليس من وجه معصية المدرة •

قيل له : هل للصبى أن يعطيه الحاكم المدرة اذا طلبها ؟

قال : له ذلك •

قلت له : فيعطى ذلك فى يده أم تضع فى الأرض ؟

قال : معى أن تجعله له فى الأرض •

قلت : أرأيت ان أعطى بيــده ؟

قال : لا يبين لى فى ذلك شىء اذا كان من مصالحه •

وسئل عن القاضى اذا استعدى اليه رجل أو امرأة عــلى خصمه ، وطلب حضرته والإنصاف منه •

قال : قد قيل : يقول للخصم أن يحضر خصمه ان أراد الإنصــاف منــــه •

فان أحضره نظر بينهما عــلى ما يتنازعان •

وان لم يحضر فليس عليه إلا أن يطلب اليه مدرة •

فقيل : انه يعطيه ذلك لأنها ليس من فعل القاضى ، وانمــا هى من فعل الناس ، وقد جرت فى سنة الأحكام •

قلت : اذا طلب الخصم أخذ حقه قبل الحبس فهل يأخــذه له به الحـــاكم ؟

قال : له ذلك لأن الحق للعباد ، واذا خيف فوته أولا من العقوبة لأن العقوبة لله ، فاذا فات الأخـذ بها لم تتعلق على الحاكم تبعة •

قلت: فالخصم اذا رفع على خصمه الى القاضى ولـم يطلب الى القاضى مدرة ، ولا سلم اليـه القاضى ، واحتج أنه دعـاه الى الموافاة الى الحاكم فامتنع فهل يلزمه الحاكم عقوبة بتخلفه عن الموافاة اذا لـم يكن له عذر ؟

قال : اذا لم ير حجة الحاكم ، ولم يدعه اليه بمعنى سبب منه قال : فلا أعلم أنه قيل فى هذا أنه يحبس •

قلت : هل للحاكم أن يرسل الى من كره ذلك أو من يعصيه ذهـاب هيبة الحاكم ؟

قلت : فان توفاه من أجل هذا يريد بذلك بقية الهيبة لله لا للخيفة فى غـير ذلك كان ذلك وجهـا •

ومن غيره : قال عبد الله بن حازم : اذا عصى رجل المدرة ثم استتر لم يدخل عليه إلا بإذنه ، ويأذن أهل البيت •

فان هرب من حبسه ، أو كان فى منكر لم يدخل عليه إلا بإذنه وبإذن أهـل البيت •

فان هرب من حبسه أو كان فى منكر فللوالى أن يسـتأذن ويدخـل عليه ، أذن له أو لم يؤذن •

قال محمد بن المسبح : ان محمد بن محبوب تكلم فى كلامه على المنبر

فقال : ان الامــام لا يحــكم إلا بالبينة العــادلة إلا ما اصطلح عليــه المسلمون من حبس أهل التهم •

قال محمد بن المسبح : وذلك لأهل التهم فى الفنون المعروفين بهــا ، الموصوفين بها ، الشاهر أمرهم عليها مثل السارق المعــروف بالسرقة ، وقطــع اليــدين •

وقيل : العذر فى التخلف عن موافاة الخصم من مرض أو مصيبة فى ولد أو مال أو نحو هــذا •

ومن أشهد على رجل بمدرة الى مجلس الحكم فلم يواف فان للقاضى أن يحبسه كيف رآى •

وقد قيل : ثلاثة أيام •

وان شهد بلا مدرة فليس عليه عقوبة •

سألت أبا بكر أحمد بن محمد بن خالد عن رجــل أعطــاه القاضى مدرة ليحضر خصما له بها ، أيجوز له أن يحضر بها انسانا غير ذلك أم لا ؟

قال : يعجبنى ألا يحضر بها إلا من كان يطلبها له •

قلت : هل يجوز لأحد أن يأخذها من عنده ويسلمها الى خصم لــه ليصحبه ؟

قال : لا ، إلا برأى القاضى •

قلت : فان علم القاضى بذلك فهــل يعاقبهما ؟

قالا : لا •

قلت : رجل لى عليه دين ، أيجوز لى أن أستعمد مدرة وأقول لـــه يصحبني الى القاضى من غير أن أقول له : هذه مدرة القاضى ؟

قال : انما المدرة للقاضى •

وعن أبى مالك غسان بن محمد الحضر : وسألته عن معصية الحاكم بالمدرة والعقوبة عليهـــا حق لله أو حق للعباد ؟

قال : حـــق لله •

قلت : فاذا كانت العقوبة حقا لله لم يجز للحاكم أن يدع القيـــام بحقوق الله عز وجل •

قال : العقوبة على المدرة انما هو أدب وردع للناس لئلا يستخفوا بحـــكم حاكمهم وولاة أمورهم ، وأن ينتبهوا الى ما أمر اللـــه به من الطـــاعة لهـــم •

وسبيل هذا سبيل سائر الآداب التى يؤدب الحكام النـــاس بهـــا على جهلهم ، وعلى تعدى بعضهم على بعض •

وللحاكم أن يأخذ على أيدى السفهاء والجهال ألا يتعدوا بالزجـــر والحبس والضرب بما يراه المتولى على ذلك بما يكون به ردعا لهم •

وكذلك الآداب التى لم ترد بوقوف ولا توقيف عـــلى شىء معلوم فوجب كذلك أن يكتروا الحاكم فيها ، ويعلوا من المنع لهم عن الجهـــل والتعدى منهم على بعضهم بعض •

وكذلك قيل اذا كان العاصى للمدرة أو الشـاتم لغيره رجـل من المسلمين من أهل الأمدار منهم ، ورآى الحاكم منه أن الفعل جرى على هذا السهو والغفلة ، وأنه لم يتعمد لذلك ، وأن العادة لم تجـر منـه بمثل ما كان منه ، وأنه لا يعود لمثل ذلك •

فان للحاكم ألا يعاقبه ، وأن يعفو عنه •

وان قيده على ما كان منه ، وأظهر اليـه استقباح الكبائر من فعله فذلك جـائز •

من غيره : سألته عن رجل أخذ من عند الحاكم مدرة ليحضر خصمه بها فسلمها الى رجل غيره فأراها المسلم اليه خصما له ، وأشهد عليـه بالموافاة ، هل تكون هذه حجة على الخصم على هذه الصفة ؟

قال : اذا صح عصيانه للمدرة ، وكانت هى علامة القاضى كان ذلك حجة ، ويلزمه ما يلزم من عصى المدرة •

وسألته : هل على الرجـل أن يوافى خصمه الى من طلب اليـه أن يوافيه اليه فى ما يطلبه من حق خصمه ، منكر لذلك فى بلده وغير بلده ؟

قال : نعم ، عليه أن يوافيـه الى الإمـام أو الى قاضى الإمـام ولو كان فى غير بلده •

وكذلك اذا طلب منه الموافاة فى بلده الى رجل من المسلمين فى غير عصر الإمام كان عليه أن يوافيه اليـه •

قال أبو المؤثر : نعم ، اذا أدعى أنه اشتراه منه ، أو وهبــه له ، أو قايضه به وهو يسمع فلا ينكر فلا تدخل عليه فيه حجة •

وان قال : هذه نخلتى أو هذا غلامى فقد يكون الرجل يخالط الرجل ويعمل له ، أو استأجر الغـــلام منه فيقـــول : غلامى أو نخلى فيسكت رب النخل ورب الغلام للذى كان بينهما من السبب •

فعلى هذا يدخل فى الحجة اذا أحضر البينة أنه كان أجره الغـــلام واستعمله فى النخل أو وكله فيها ، أو منحه نباتها أو أشباه هذا •

وعن أبى عبد الله محمد بن أبى بكر ــ رحمه الله ــ : وســـألته عن رجل ادعى على رجل دعوى مبهمة الى الحاكم ثم رجـــع فادعى عليه دعوى قطعا ما يسمع الحاكم دعواه الأولى أو الثانية ؟

قال : ان كان يدعى على خصم حاضر ثم رجع فاتهمه وثبت عـــلى معنى التهمة ، وترك الدعوى أو حصـــل الى ما يجب له فى التهمـــة ، وكذلك ان اتهم ثم ادعى أوصل الى ما يجب له فى الدعوى •

قلت : هل على الحاكم أن يقول له : قد تركت دعواك الأولى ؟

قال : لا يبين لى أن على الحاكم ذلك •

وان فعل ذلك احتياطا فى التذكرة وفى قطع الحجة عنــه كان ذلك اليـــه •

واذا اختلف دعوى أحد الخصمين مرة مثلا قال : القطعة له ، خلفها والدة ، ومرة يدعى أن أباه أخبره أنه اشتراها فلا يقع بقــوله هــذا

حكم حتى يقرر دعواه على أمر معروف ثم يقطع الحاكم على دعـوى بينتـه •

ومن غيره : عن قومنا : واذا أحضر الى الحاكم رجل فادعى على رجل حقا فسأل الحاكم المدعى عليه فى الـذى ادعى عليـه فلا يجيبه بشىء ، أو يقول : انى أصم •

فان الحاكم يسأله ، ويقول له : ان شئت تقر بالحـق الذى يدعيه خصمك وإلا حكمت عليك •

فان سكت بعد ما يردد عليه الحاكم القول ثلاث مرات بالـكلام حـكم عليـه •

وكذلك عن الطحاوى فى من يجب عليه اليمين فينكر فان الحـاكم يقول له : ان حلفت وإلا حكمت عليك ، يقول له ثلاث مرات •

فان حلف وإلا حكم عليـه •

وقال بعض الناس فى النكول عن الإقرار ، واختلفوا فى المدعى عليه يسكت ولا يقر ولا ينكر •

وكان مالك يقول : يجبر حتى يقر أو ينكر ، ولا يترك وما أراد •

وقول الشافعى : اذا فعـل ذلك رد اليمين عـلى المدعى فحلف ، واستحق ما ادعى •

وقول ثالث : وهو أن يقول له : احلف مرارا فان لم يحلف قضى عليه ، وهذا قول يعقوب •

واذا ادعى أحد الخصمين على خصمه أن عنده له دراهم فقال الخصم للحاكم : سله ما هذه الدراهم التى عندى له من أى سبب ؟

فقد قالوا : ان ذلك للمطلوب على الحاكم ، وذلك اذا قال الطالب عنده لى كذا وكذا أو معه •

واذا طلب المطلوب كيف هذا الحق الذى عليه وما سببه لم يكن له ذلك ، ولا ذلك على الحاكم ، فافهم الفرق فى هذا •

ومن ادعى متاعا على رجل فأقر أنه فى يده ، وهو بحق له على صاحب المتاع •

فالمتاع لصاحبه ، وعلى المقر البينة فى ما يدعى •

واذا وصل الى الحاكم رجلان يدعيان مالا لا فى أيديهما ، ولا فى يد أحدهما •

فالحاكم لا يجعل بينهما خصومة •

والخصومة أن يكون أحدهما مدعيا والآخر مدعى عليه ، والخصومة توجب منعا عن يد لعين قائمة •

واذا ادعى أحد الخصمين على صاحبه مالا فى يده فبرىء اليه منه سقطت الخصومة بينهما •

وكذلك اذا ادعى عليه ما لا يصدقه فبرىء المدعى عليه من ذلك المال الذى وصفه خصمه سقطت الخصومة عنده •

واذا وجد ما ادعاه فى يد آخـر عادت الخصومة الى الثانى .

فان برىء الثانى من الدعوى فبرىء اليه من المدعى فيه فان منعه آخـر كانت الخصومة أيضا بينه وبينه ، ولا يحكم الحاكم بالمـال للذى أدعاه فنبرىء المدعى عليه من المـال إلا أنه يصدقه الخصم على دعواه ، ويسلمه وهو فى يده ، ولا يحكم له الحاكم إلا بالبينة .

وكذلك ان كان فى يده ولم يصدقه على دعواه وبرىء منـه لم يحكم له بـه الحاكم ، ولا يمنع الحاكم منه ان قبضه .

ومن استعار شيئا أو استأجره أو التقـطه وكان معـه مضـاربة أو وديعة أو رهن فسرق منه فهو خصم فيه .

واذا وصل الى الحاكم الخصوم فى المنازعات التى تجرى بينهم .

والدعاوى فى الأموال والعروض مثل العيوب من ما يوقف بين يدى الحـاكم ، ولا يوقف من ما أمـكن حمله أو التوصـل به الى الحاكم فعليهم حمله حتى يوقف بين يدى الحاكم ، وينظر العيب ، ويحكم بما يرى من الحق فى ذلك .

وأما ما لا يمكن حمله والوصول به فان الحاكم يبعث عدولا ينظرون ذلك ويقفون عليه ، ويعلمون الحاكم بذلك .

وان بعثهم ليقفوا على ذلك ، ويحكموا به فلهم ذلك .

ومن أطنا على رجل ثمرة ثم ادعى صاحب النخل على المطنى أنـه لم يدفع اليه ثمن الثمـرة فقال المطنى : قد دفعت الثمن .

فالقول قول من فى يده الثمـرة •

وهـكذا كل بيـع •

ومن ادعى على رجل كفالة عند الحاكم فانه لا يكون بهـذه الدعوى خصومة عند الحاكم •

فان قال : عليه لى كذا وكذا درهما من أجل كفالة كفل بها لى عـن زيد فانه تكون خصومة •

والفرق بين المسألتين : أن الأولى ادعى فعلا ولـم يدع حقـا ، والحاكم لا يثبت الخصومة بين الخصوم إلا بدعوى الحقوق ولا يثبتهـا بدعوى الأغراض التى تجرى بين الناس من بعضهم لبعض بلا تضمن مـال •

ولا تلزم الخصمين لبعضهم بعضا الأيمان على الأفعال •

ومن أخذ من عند رجل رغيفا فقال صاحب الرغيف : ان أتلفتـه فهو عليك بدينار فأتلفه فليس عليه له إلا قيمته •

واذا كان رجل وجمال قد نزلا فى موضع فتنـازعا فى المحمـل : الجمال يقول : المحمل لى ، والمكترى يقول : المحمل لى ، والمحمل عـلى ظهر البعـير •

فصاحبه أولى به مع يمينه أنه له ولو كان ممسكين للمحمل جميعا ، وعلى الآخـر البينة •

وان كان المحمل محطوطا ، وليس هو بيد أحدهما فعلى كل واحـد منهما البينة أنه له •

وان كان فى يد أحدهما فهو أولى به ، وعلى الآخـر البينة أنه له •

واذا كان على رجـل دين أو صداق لزوجته فخيف منه أن ينكر ماله أو يلحيه فادعى عليه جميع ماله بحدوده ، وأنه للمدعى دونه •

فان أقر فقـد انقطع •

وان قال انه له أخذ عليه الحاكم إقراره •

وان اشترى رجل من رجل مالا وعـدم البينة فالحيلة فيـه أن يبيعه من غيره ممن يثق بـه فى حضرة من المـال ، وليشهد أنه باعـه عليه بلا حاجز ولا مانع •

فان ادعى من يدعى أنه فى يده طلب منه البينة أنه فى يده ، ويسلم البائع من اقامة البينة •

فان أمكنه أن يحدث فيه حدثا بحضرة الشهود ليشهدوا أنه قـد أحدث فيه بلا دافع ولا مانع أن اليـد يده فهو جيد أيضا •

بـــاب

(فى الصـــلح)

من جامع ابن جعفر :

ولينظر القاضى فى صلح الخصمين .

فان كان الصلح منهما على إنكار من أحـــدهما ، أو أحل حـــراما أو حرم حـــلالا فليبطل القاضى هذا الصلح .

وان لم يكن كذلك فهو جائز .

قال أبو المؤثر : أما على الإنكار فالله أعلم .

وعن عمر بن الخطاب ــ رحمه الله ــ أنه قال : الصلح جائز بين الناس إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما ، وبذلك نأخذ .

وذكر محمد محمد بن سـيرين : أن شريحا ارتفع اليــه رجـــل استودع امرأة مائة درهم وديعة فوقع حريق قريب منها فحولتها الـــى رجل فضاعت ، فسأل شريح الرجل عن المرأة : هـــل تتهمها فى شىء ؟ فقال : لا .

قال : فان شئت رضيت منها بخمسين درهما .

قال ابن سيرين : فما رأيته أمر يصلح غير ذلك اليوم .

قال أبو الحوارى : فان وضعتها حيث وضعت متاعها لم يكن عليها ضمان .

كذا حفظى عن نبهان وأبى المؤثر .

ومن غيره قال : وقد قيل : اذا حولتها ضمنت .

وقيل : اذا جعلتها حيث تأمن عليها لم يلزمها فى ذلك ضمان .

وقيل : ان عمر بن الخطاب رحمه الله - استعمل رجلا على القضاء فاختصم اليه رجلان فى دينار فأطلق من كم قميصه دينارا فدفعه اليهما فبلغ ذلك عمر فكتب اليه : أن اعتزل قضاءنا .

وهذا من ما يقوى القضاة على إنفاذ الحق بين الناس .

ومن غيره : واذا أردت قطع الحكم بين الخصمين لم يؤمر أن يأمرهما بالصلح فى مجلسه لأن ذلك يقع موقع التهاون فى إنفاذ الحق ، ولكن يجعل رجلا للصلح من من يثق به يلى ذلك بين الخصوم حتى لا يتكلم الحاكم فى ذلك بشىء لأن ذلك أقوى للحق فى ما يرجى أن يعز بذلك وان كان عزيزا .

وحفظ الثقة عن القاضى أبى على الحسن بن سعيد بن قريش - رحمه الله - أنه كان لا يرى الصلح للحاكم ، ولا يجيز للحاكم أن يأمر الخصمين بالصلح فى مجلسه .

ومن غيره : وقيل : الهبة للواهب حتى يقبض ، والصلح جائز وان لم يقبض .

قال : والمجهول فى البيوع كلها والإجارات والهبات ، والصلح تام ما لم يتناقض إلا ما كان فى المزارعات فانها تامة اذا لم يدخل فيها تحريم مثل الربا ونحو ذلك •

ومن غيره : وسألته عن صلح وقع على جهالة ثم اصطلحوا عليه ورضوا بذلك ثم غيروا ذلك ونقضوه •

قلت : هل ينقض عليهم ؟

قلت : أو لا يتم الصلح ان نقضوه أو لم ينقضوه •

فاذا وقع الصلح على مجهول من أحد المصالحين ثم اصطلحوا عليه أو بشىء منه كان للجاهل منهم فى ذلك النقض •

وقد قيل : للعالم ما للجاهل ما لم يعلم الجاهل •

وقيل : إنما ذلك للجاهل دون العالم •

فان تتاما على ذلك تم ، وليس هو من ضروب الربا •

وان نقضوه انتقض بالجهالة ما لم يرضوا به بعد العلم •

والقسم والصلح ضربان من ضروب الحق ، جاريان مجرى القياض والبيوع فانما هو إزالة مال بمال ، أو شىء لشىء فيقع ذلك موقع القياض والبيع ، فتدخله من الجهالة ما يدخل البيع والقياض •

ومن ما وجدت فى الآثار من أصحابنا : ويقال انما يمضى الصلح بين الناس فى ما يختلف فيه من الأمر ، وأمر ملتبس لا يعرف وجهه •

ومن غيره رجع : وعن رجل يدعى على رجل مائة درهم وأنكره المائة درهم ، أو أقر له فصالحه على خمسين درهما بعد أن أقر له بمائة ، ثم رجع عن ذلك الذى له الحق ، ولم يتم الصلح •

قلت : هل يجوز له ذلك ولا يثبت عليه هذا الصلح ؟

فاذا صالحه على الإنكار لم يثبت ذلك لأنه ترك ، والترك لما لا يقدر على قبضه لا يثبت عليه •

وأما اذا أقر له وكان على قدرة من أخذ ماله لإنصاف خصمه له ثم صالحه على شىء دون الحق وهما عالمان ثبت ذلك عليهما •

وعن القاضى أبى على فى رجل هلك وخلف ورثة فادعى أحدهم شيئا من ماله ، واصطلح هو وشركاؤه وتقاسموا المال بغير دخول الثقاة بينهم وانصرفوا ، ثم عاد أحد الورثة عن الصلح ونقض القسمة ، أيثبت له ذلك أم لا ؟

الذى عرفت فى ثبوت الصلح على غير الإقرار من الخصوم لبعضهم بعضا اختلافا •

قال بعض المسلمين : لا يثبت فى ما تداعوا فيه •

وعن عمر أنه قال : ردوا الخصوم ليصطلحوا فان الحكم يورث بينهم الضغائن •

قال أبو المؤثر : وقد حدثنى من لا أتهمه أن دريد بن عتاهية وبكر

ابن طلحة ارتفعا الى الإمام عبد الملك ، وكان دريد بن عتاهيــة بصحار فادعى على بكر مالا ، وتفالس عليه بكر .

فقال الإمام — فى ما ذكر لنا — لبكر بن طلحــة أخــذت ماله ، وذهبت به فحبس وشد عليه بكر فقال فى ذلك ، ثم أقبل عــلى دريد فقال : ما أصنع لك به ، أقطع لحمه ، حدثنى هــذا محمد بن محبوب وسعيد بن محرز .

ومن ما وجدت فى الآثار من أصحابنا : ويقال : انما يمضى الصلح بين الناس فى ما يختلف فيه من الأمر أو أمر ملتبس لا يعرف وجهه .

ولا يجوز للإمام أن يحتجب عن رعيته إلا فى وقت لابد له منــه لقول النبى صلى الله عليه وسلم : من ولاه الله شيئا من أمور المسلمين فاحتجب دون حاجتهم وخلتهم وفقرهم احتجب الله تعــالى عن حاجته وخلتــه وفقــره .

عن أبى الحوارى فى رجل باع لرجل مالا ثم أشهد أنى قد بايعت فلان بن فلان مالى بمائة درهم ، وقد استوفيت منه الثمن ، ولم يــكن المشترى دفع اليــه الثمن ، فلما طلب البائع الثمــن قال المشــترى : ليس لك على شىء ، وقد أشهدت أنك قد استوفيت منى الثمن .

فعلى ما وصفت فان كان مع المشترى بينة أن البائع أشهدهم أنــه قد استوفى منه الثمن ، وطلب البائع اليمين بالله الى المشترى فعليــه اليمين بالله لقد أوفاه ثمن هذا المــال ، وما عليه من ثمنه شىء .

فان لم يكن مع المشــترى بينة فان القــول قول البائع ، وعــلى المشترى بينة بالوفاء .

قيل له : كان السيدى بن ساهك لا يستحلف المكارى ولا الحائك ولا الملاح ويجعل القول قول المدعى مع يمينه ويقول : اللهم إنى أستجيرك من الجمال ومعلم الصبيان •

وأصحابنا يقولون بغير هذا •

وسألته عن جماعة ادعوا على رجل دعوى فأنكر ، هل يلزمه لكل واحد يمين دون الآخر ؟

قال : اذا ادعوا جميعا فى وقت واحد لم يكن لهم عليه جميعا إلا يمين •

وان ادعى كل واحد منهم على الانفراد كان لكل واحد يمين على ذلك الخصم الذى يدعى عليه •

وقيل فى رجل ادعى على آخر أنه باع له شيئا بعشرة دراهم لا يطلب إثبات البيع عليه ، وإنما يطلب العشرة الدراهم •

فانه يحلف ما عليه له عشرة دراهم من قبل ما يدعى عليه من هذا البيع ، وما قبله له حق من هذا البيع اذا لم تكن الدعوى محدودة •

فان طلب يمينه ماباع له هذا المال أو هذه الدنانير أو هذا الثوب لإثبات البيع بينهما كانت اليمين بينهما على القصة •

وسألته عن الأمة اذا تداعى اثنان فأقرت أنهما أمة لأحدهما ، وطلب الخصم من الذى أقرت له •

فله عليها يمين بالله ما يعلم له فيها حقا أن لو ادعاها لنفسه من غير اقرارها له بنفسها .

فان كان انما يدعى اقرارها له بنفسها يحلف ما يعلم أنها أقرت له بنفسها باطلا ، ولا يعلم لهذا فيها حقا .

وعن رجلين حضرا الى الحاكم وضح لأحدهما حق على الآخر فقال الذى له الحق : قد وهبت حقى للحاكم ، أيقبله الحاكم ويأخذ الذى عليه الحق بالخروج من ما وجب عليه أم لا ؟

قال : الاقرار جائز للحاكم ، وله أن يقبل ما أقر له به ، وليس للحاكم أن يحكم لنفسه ، ويرفع مطالبته الى حاكم غيره يطلب حقه بما يوجبه الحكم فى ذلك .

وسألته عن نسوة ادعين الى رجل والدتهن ألجت اليه ضاحيه لهن من مال خلفه والدهن ، وأنكر الرجل ذلك فطلبت النسوة يمينه ، هل يلزمه فى هذا يمين ؟

قال : ليس يبين لى عليه يمين على هذه الصفة .

قلت : فان ادعين هذه الضاحية على هذه الصفة ، وأنها فى يده ، وأنكر ذلك ، وطلبن يمينه .

قال : اذا ادعين أن والدتهن الجت اليه لهن من ما حلف والدهن ، وأنها فى يده ، وكانت الضاحية مالا معروفا .

كان عليه يمين بالله ما فى يده أرض يعلم لهؤلاء فيها حق من ما يدعين أنها لهن فى يده من ما خلف والدهن لأنهن يدعين ميراثا .

والأمة اذا ادعت على زوجها الطلاق والحرمة فأنكر ذلك •

قال : يجبر سيدها اما أن يأذن لها فى المحاكمة منهـا لزوجها وان شاء تولى هو ذلك •

قلت : أرأيت ان اختار هو أن يلى ذلك من زوجها واستماع بينتها ان كانت فيها بينة على ما تدعيه ، وأبى الزوج أن يحاكمه هـو ، وطلب محاكمتها هى فهل يكون ذلك له على السيد ؟

قال : هـكذا عنـدى •

قلت : أرأيت ان رد اليمين اليها ، ورضى أن يحلف السـيد عنها فكيف تجرى اليمين فى ذلك عـلى السـيد ؟

قال : يحلف لقد قالت كذا وكذا ، أو ادعت كذا وكذا على زوجها فلان ، وما يعلم أنها كاذبة فى ذلك من دعواها التى ادعتها عليه ، ويسمى بالدعوى التى تدعيها نفسها •

واذا حلف السيد بعد رضا الخصم فرق الحاكـم بينهما بقطـع حجتها بالحكم الذى جرى بينهما فى ذلك •

قلت له : أرأيت ان لم يرض الزوج أن يحلف السيد عنها ، وطلب يمينها هى فهل يجبر السيد أن يتركها لتحلف على مـا يطلب الزوج من يمينها فى ذلك اذا رد اليها اليمين ؟

قال : هكذا عندى أنه يجبر على ذلك •

قلت له : فان امتنـــع عن تركها للحلف لزوجها فهل يلزمه الحبس بذلك ، اما أن يدعها واما الحبس ؟

قال : يلزم السيد اما أن يحلف لقد قالت كذا وكـــذا ، وما أعــلم أنها كاذبة ، واما أن يدعهـــا •

وان امتنع حبس حتى يفعل أحد ذلك •

قلت له : وكذلك ان امتنع عن تركها للمحاكمة فى غير اليمين أو أن يلى ذلك عنها لزمه الحبس ، اما أن يلى هو ذلك واما أن يدعها ؟

قال : يلزمه ذلـــك •

قلت له : وكذلك العبيد فى جميع ما يدعى عليهم هم مثل الأمة فى هذا ولو كانت الدعــوى عليهم فى الأنفس أو المال ؟

قال : هـــكذا عنـــدى •

وأما القول فى معانى اليمين فيحلف السيد عن العبد عن ما يدعى عليه ما يعلم أن قبله لهــذا المدعى حقا من ما يدعى الى عبده هذا •

وفى رجل ادعى على رجــل أنه ضربه فى يده ورأســه بالســيف جرحين داميـــين •

ان فى ذلك اليمين على المدعى عليـــه •

وان رد اليمين الى المدعى فانها لا تكون الا على محدود من الجرح

يحلف يمينا بالله لقد ضربه فى رأسه ويده جرحين دامين ، عرض كل واحد منهما كذا وكذا فى طول كذا وكذا ثم حينئذ يحكم له بالأرش لأنه لا يحلف الا بصفة تدرك بها صفة الجرح الذى يحلف عليه فى حكم المسلمين .

فى رجل ادعى أنه سلم الى رجل شيئا .

قال : على المدعى عليه التسليم اليمين اذا كان منكرا لما يدعى عليه من التسليم ، يحلف ما سلم اليه كذا وكذا تسليما يجب عليه به حق لفلان هذا فى هذه الساعة .

قلت : فان ادعى اليه أن عليه أو قبله ؟

قال : قوله (إليه) ليس يبين لى فيه ثبوت بشىء يلزم خصمه . وأما قوله (عليه) فقد قيل انه مضمون ، وأما (قبله) فمختلف فيه .

وقيل فى رجل أسلف رجلا دراهم ثم غاب المتسلف عن المسلف مقدار ما يغيب عنه ويفترقان ثم يأتى اليه بدراهم فيها زيوف فيقول : ان هذه الدراهم هى الدراهم التى سلفتينها ، فيقول المسلف : قد سلفتك دراهم ، ولا أعلم أن هذه هى الدراهم التى سلفتكها : ان القول فى ذلك قول المسلف مع يمينه بالله لقد أسلفتك دراهم ولا أعلم أن فيها هذا الذى تدعى أنه كان فيها من الزيوف أو ما يرد من النقود .

واذا قال رجل لرجل : قد كانت لى عندك دراهم وقد قبضتها منى.

فعليه البينة والا حلف الآخر بالله ما أخذتها منك ثم يأخذها منه.

وعن رجل ادعى على رجل أنه لقط له دراهم وأخذها منه ، ولم يعطه اياها فأنكر ونزل الى اليمين ، كيف تجرى اليمين ؟

قال : يحلف ما لقط دراهم يعلم لهذا فيها حقا •

وعن الرجل يموت عند زوجته فيطلب الورثة يمينها ما سترت ، هل تحبس على ذلك ؟ وان حبست ولم تحلف فكيف القول فيها ؟

فنعم ، تحبس حتى تحلف ، ولا تزال فى الحبس أبدا حتى تحلفه أو تموت فى الحبس ، وكذلك الرجل •

واذا قال رجل لرجل : ان فلانا قد وضع عندى لك كذا وكذا ، وأمرنى بدفعه اليك ثم لم يدفعه اليه فحاكمه فيه •

ان الحاكم لا يجبره على دفع ذلك ولكن يقول له أن يدفعه اليه بأمره والله أعلم •

ومن اشترى تمرا من رجل فأكل منه ثم خرج منه شىء ردىء يجب رده فانه ضامن لما أكل بقيمته ، ويرد ما بقى من التمر ، ويرد البائع على المشترى بقيمته جيدا ، ويلزم المشترى يمين فى ما أكل ان كانت قيمته عنده لأنه لا يكون أكثر من كذا ، والقول قوله مع يمينه •

واذا رده فالكراء على المشترى الا أن يرده على البائع الى حيث قبضه منه ، أو الى بعض الحكام •

فاذا حكم به الحاكم للبائع فعلى البائع كراؤه وحمله الى حيث أراد •

واذا لزم المشترى رده لزمه الكراء عليه الا أن يوصله الى البائع أو يقبضه من موضع أقرب من موضعه ولو كان البائع قد تعمد لعزره بالردىء والله أعلم •

وعن أبى الحسن فى من باع لرجل وعاء يلعق وهو يعلم أنه قش فحمله المشترى الى أن وصله بيته وجده قشبا •

ان كراءه على صاحبه لأنه غره ، والغرر لا يجوز ، فلما كان الغرر لا يجوز وجب رده بكراء لزمه لما غر الحامل له وبالله التوفيق •

ومن اشترى ثوبا فلبسه ثم ظهر به عيب فانما له أرش العيب اذا صح أنه كان مع البائع •

فان قال البائع : اما أخذه بعيبه واما رده وخذ الثمن ولا أرش لك•

فهو كما قال فى ذلك الحكم والله أعلم •

ومن ادعى على رجل تمرا فأنكر التمر وأقر له بدنانير فقال : ليس عليه دنانير وانما لى عليه تمر فلما عجز عن البينة رجع يطلب الدنانير فأنكر المطلوب كل ذلك •

فان انكاره للدنانير بعد اقراره لا يقبل والله أعلم •

ومن أقر أنه اشترى من فلان سلعة ولم يقل بكذا من الثمن ثم قال : ليس له على شىء •

فانه لا شىء عليه حتى يحضر البائع بينة فان عليه له كذا وكذا من الثمن وسمى ذلك ثم قال : دفعته أو قال : ليس على فانه يلزمه اليمين الا أن يحضر بينة بالدفع والله أعلم •

بـــاب

(فى أمر أهل الذمة وشهادتهم ودعاويهم)

ومن ما يوجد أنه من جامع أبى صفرة :

واذا كانت الدار فى يد رجــل ذمى فادعاها آخــر ذمى ، وأقام البينة من أهل الذمة أن أباه مات وتركها ميراثا له ، لا يعلمون له وارثا غـــيره •

فانها جائزة ، ويقضى له بالدار •

قال غيره : قيل : لا تجوز شهادة أهل الذمة إلا كل على أهل ملته ، اليهود على اليهود ، والنصارى على النصارى ، والمجوس على المجوس، وأهل العهــد على أهل العهــد •

وقيل : تجوز شهادتهم على بعضهم بعض •

وقد قيل : شهادة النصرانى واليهودى على المجوس ، ولا تجوز شهادتهما عليهما وان كان الشهود من المجــوس ، والذى فى يده الدار من أهـــل الـــكتاب •

ولو كان لهذا الميت اثنان أحدهما مسلم والآخر كافر فادعى كــل واحد منهما أن أباه مات على ملته قال المسلم : مات أبى مسلما عــلى دينى ، وقال الآخر : كذبت بل مات أبى كافرا على دينى ، وأقاما البينة على ذلك أنه مات وترك الدار ميراثا لا يعلمون له وارثا غيرهما •

فانه يقضى بها للمسلم منهما من قبل الاسلام أول ، ألا ترى أن أصلى على الأب الميت •

ولو كان شهود الذمي مسلمين وشهود المسلم ذميين أجزت شهادة أهل الذمة وجعلتها للمسلم •

والأرض والدار والحيوان والثياب فى كل ذلك سواء •

واذا كانت فى يد رجلين دابة ، أحدهما مسلم والآخر كافر ، ثم أقرا جميعا أن أباهما مات وتركها ميراثا ، وقال المسلم : مات أبى مسلما ، وقال الآخر : مات أبى وهو كافر •

فانه يقضى بها للمسلم ، ألا ترى أنى أصلى على المسلم بقول أبيه المسلم •

وكذلك العروض كلها والعبد والأمة والحيوان والذهب والفضة •

قال غيره : اذا صح أن الأب كان ذميا فمات وترك ابنيه هذين فادعى المسلم أنه مات مسلما ، وادعى الذمى أنه مات ذميا •

فان الذمى أولى بالميراث ، وهو على الأصل حتى يصح انتقاله •

وان كان مسلما فكذلك ، القول قول المسلم وان لم يصح أمره ، فالاسلام أولى به اذا كان فى دار الاسلام ، فالميراث للمسلم والقول قوله الا أن يأتى الذمى على ذلك ببينة •

واذا كانت الدار فى يدي رجلين مسلمين وهما أخوان فأقرا جميعا

أن أباهما مات وتركها ميراثا ، وقال أحدهما : كنت مسـلما وكان أبى مسلما ، وقال الآخر : صدقت وكنت أيضا مسـلما أسـلمت فى حياته وكذبه الآخر قال : كنت أنت كافرا فأسلمت بعد موت أبى ، وأقر الآخر أنه أسلم قبل موت أبيه فان الميراث للمسلم الذى اجتمعا عليه ، ويكون على الآخر البينة أنه أسلم قبل موت أبيـــه •

ثم الميراث لهما جميعا ولو كان أسلم بعد موت أبيه ما لم يقسـم المـــال •

أرأيت لو كان عبدا فقال أخوه : عتقت قبل موت أبيك ، وقال هو : بل عتقت بعد موت أبى ، أنا وأنت جميعا ، وقال الآخر : أما أنا فأعتقت قبل موته ، فأما أنت اعتقت بعـد موته •

فالميراث للذى اجتمعا على عتقه ، والبينة على الآخر بعد أن يعلم أنهما حران اليـــوم •

وكذلك أيضا لهما الميراث ، وبهذا الوجه نأخذ •

واذا كانت الدار فى يد رجـل ذمى فادعاها مسـلم أن أباه مات وتركها ميراثا لا يعلمون له وارثا غيره ، وأقام على ذلك بينـة من أهل الذمة ، وادعى فيها ذمى مثل ذلك ، وأقام عليها بينة من أهل الذمة •

فانه يقضى بها للمسـلم لأن بينـة الذمى من كفار ، ولا تجـوز شهادتهم فى ما يضر المسلم وينقصـــه •

ولو كانت بينة الذمى مسلمين قضيت بالدار بينهما نصفين •

وأرى أن الدار للذى هى فى يده حتى يقيم المسلم البينة مسلمين •

وكذلك الحيوان والعروض والثياب والأشياء كلها •

واذا كانت الدار فى يد رجل مسلم فقال : مات أبى وهو مسلم وترك هذه الدار ميراثا ، وجاء أخو الميت وهو ذمى فقال : مات أخى وهو كافر على دينى ، وهذا مسلم •

فالقول قول الابن ، وله الميراث ، ولا يرث الأخ مع الابن شيئا ، ولا يكون له قول البينة ولو أقاما البينة على مقالتهما • أجزت بينة المسلم ولو أقام الأخ بينة من أهل الذمة على ما قال ولم يقم الابن بينة لم تجز بينة الأخ وهو كافر على الابن المسلم •

واذا كانت الدار فى يد ورثة فقالت امرأة الميت وهى مسلمة : زوجى مسلم ، مات مسلما ، وقال ولده وهم كفار ، بل مات أبونا كافرا ، وجاء أخو الزوجة وهم مسلم فصدق المرأة على مقالتها وهو يدعى معها الميراث والأولاد كلهم كفار ، والمرأة مقرة بأن أخاها مات مسلما — ولعل أراد أخا هذا — وهو الوارث معها •

فانى أقضى لأمر أنه وأخيه ، ولا أجعل للأولاد شيئا ، ألا ترى أنه لو ترك ابنا وابنة مسلمة والابن كافر وترك أخا مسلما فقالت البنت والأخ : قد كان الميت مسلما ، وقال الابن : كان كافرا فانى أجعله مسلما ، وأصلى عليه ، وأورث البنت والأخ ولو لم يكن له بنت وأخ وكان له أخ واختصموا فى ذلك جعلت القول قول ابنه ، وجعلت الميراث لابنه ، ولا أصدق الأخ لأنه لا ميراث له مع الابن •

فان كان بعض الورثة مسلما جعلت القول قوله •

قال غيره : اذا كان فى دار الاسلام ولم يصح أنه ذمى انما اختصموا على ميراثه من من كان من الورثة من أرحامه مسلما فهو أولى بميراثه عندى ، وهو مسلم فى الحكم حتى يصح أنه ذمى ولو كان المدعى من أرحامه ليس من أولاده والأقارب بعدهم كلهم سواء ، والمدعى من ادعى الشرك •

واذا كانت ابنة وأخ والابنة مسلمة والأخ كافر فقال الأخ : ان الميت كان كافرا ، وقالت الابنة : كان مسلما •

فالقول قول البنت ولها الميراث ، أراه كذلك •

وان كان الأخ هو المسلم ، والابنة كافرة فقال الأخ : كان أخى مسلما ، وقالت الابنة : كان أبى كافرا •

فالقول قول المسلم وهو الأخ المسلم اذا علم أنه لا وارث له غيرهما ، وله الميراث •

اذا كان أحد الورثة مسلما جعلت القول قوله انه مسلم مثله ، ولا أصدق الكافر •

نعم ، وكذلك ان أقام الكافر بينة من أهل الكفر فانى لا أقبل بينتهم على المسلم •

فان أقاموا بينة من أهل الاسلام ولم يقم المسلم جعلت الميراث لهم دون المسلم •

ولو أقام المسلم بينة من أهل الذمة أجزت بينة المسلم لأنه لاتجوز بينة الذمى على المسلم •

واذا كانت الدار فى يد أخوين مسلم وكافر فأقرا أن أباهما كان كافرا ، وقال المسلم : ان أباه كان قد أسلم قبل موته فان المسلم لايصدق على ذلك لأنه قد أقر أن أباه كان كافرا فعليه البينة ولو لم يقل : ان أباه كان كافرا وقال : كان مسلما جعلت القول قوله •

وكذلك هذا فى كل وارث من ما ذكرنا فى هذا الباب والله أعلم •

واذا مات الذمى وهو معروف أنه ذمى وورثته كفار كلهم ، وله أمة ذمية فادعت أنه أعتقها فى حياته ، وقال الورثة : بل كانت أمة فأعتقت بعده •

فهى مدعية ، وعليها البينة أنها قد أعتقت قبل موته •

واذا مات المسلم وله امرأة نصرانية فقالت : قد أسلمت فى حياته•

فعليها البينة ، فان لم تقم لها بينة فلا ميراث لها على الورثة ، وعلى الورثة أن يحلفوا على علمهم •

ولو لم نعرف أنها كافرة وقالت : ما زلت مسلمة كان القول قولها ولها الميراث ، ولا يصدقون على اخراجها بعد موته من الميراث •

ولو أقرت أنها كانت أمة ، وأنها أعتقت فى حياته لم نجعل لها الميراث الا أن تقيم البينة لأنها أقرت بالرق فعليها البينة •

ولو ادعوا أنه كان طلقها ثلاثا وجحدت هى ذلك كان القول قولها ولها الميراث بعد أن تحلف أنها لم تنقض عدتها •

قال غيره : لها الميراث ، وليس لانقضاء العدة معنى •

ولو أقرت أنه طلقها واحدة فى الصحة ، وأقرت بانقضاء العـدة ، وأنه راجعها فى العدة ، وكذبها الورثة وقالوا : لم يراجعها •

فالقول قول الورثة أنه لـم يراجعها ، وهى فى هـذا الوجه هى المدعية ، وعليهـا البينـة •

ولكن ان كانت عدتها لم تنقض بعد فلها الميراث •

وان كانت العدة قد انقضت فلا ميراث لها •

واذا مات الرجل وأبواه ذميان كافران فقالا : ابننا يوم مات وهو كافر ، وقال ولده وهم مسلمون : أبونا مات وهو مسلم •

فالقول قول أولاده المسلمين ، ولا ميراث لأبويه الكافرين •

واذا مات الرجل ، وترك ميراثا فى يد رجل فأقام أبوه البينة أنه ابنه وقال : كان ابنى مسلما ، وقال الذى فى يده المال له : له ولد غـير هذا ، أو قال : لا أدرى : له ولد غير هذا أم لا •

فانى لا أتقدم فى ذلك فأنظر هل له ولد أو وارث ، فان لم يعلم له ولد ولا وارث دفعت الميراث الى هذا ، وأسأله واستوثقت منه بكفيل•

وكذلك لو كان هذا الابن كافرا وقال : كان أبى كافرا جعلت لـه الميراث له كله بعد النظر فى ذلك •

وكذلك لو كانت ابنة جعلت الميراث لها كله بعد ألا أجد لها عصبة ولا وارثـا •

وكذلك الأمـــــة .

فأما الجد والأخ والأخت وابن الأخت وابن العم فانى لا أعطيهم شيئا الا أن يقيم البينة على الورثة كم هم ، ويشهدون أنهم لا يعلمون له وارثا غـــير هـــذا .

وأما الزوج والمرأة فانى أعطيهم أقل ما يــكون من نصيب الزوج والمرأة حتى أعـرف الورثة لأن الولد والوالد والزوج والمـرأة وارث عـــلى كـل حـــال .

والأخ لا يكون فى حال وارثا ، ويكون فى حال وارثا .

وكذلك الأخت والعم وابن العم .

وكذلك ابن الابن ، وكذلك الجد والجدة فلا أعطى أحدا من هؤلاء شيئا حتى أعلم أنه وارث ، أو يقيموا البينة على الورثة .

وقال بعضهم : أعطى المرأة والزوج أكثر من نصيبهم فى الميراث حتى أعـــلم غـــير ذلـك .

والقول الأول أحب الى فى الزوج .

والمرأة أن يعطيا الأقل حتى ننظر . انقضى كتابه .

قال غيره : من يرث على حال مثل الزوجين يعطون أقل ما يرثون هـــذا فى الحـــاكم .

وأما غير الحاكم اذا كان فى يده وصح ما وصفنا فهو بالخيار : ان شاء أسلم وان شـــــاء ترك •

وعن غيره : رجل مات فجاءت امرأته فأقامت البينة أنها امرأته ، كم تعطى من الميراث ؟

فأقل ما تعطى ربع الثمن •

وعن رجل ادعى أنه وارث فلان ، وادعى آخر أنه وارثه ، ولـــم تكن مع أحدهما بينة ، ونزلا الى الأيمان ، كيف تجرى اليمين عليهما ؟

قال : يحلف أنه وارث فلان ، ما يعلم أن هذا الخصم وارثه •

قلت : فان أحضر هذان الخصمان كل واحد منهما شاهدى عــدل أنه وارث فلان فما يفعل الحاكم ؟

قال : لا يحكم لهما حتى يبين الشـــهود النسب الذى يرث كــل واحـــد منهمـــا •

فان استويا كــان المــال بينهما •

وان كان أحدهما أولى به فى حكم الحاكم كان له دون الآخر •

وان اشتركوا فيه أشرك بينهما بكل ما يصح لــكل واحد منهمــا فى المـــيراث •

بـــاب

(فى شهادة أهل الذمة فى المواريث)

واذا شهد يهوديان لمسلم بحق على يهودى هالك ، وشهد يهوديان بحق أيضا ليهودى فانه يقضى للمسلم قبل الذمى •

فان فضل شىء كان للذمى بحقه •

كذلك قال بعض الفقهـــاء •

ومن غـــيره : قال : نعـــم •

وقد قيل : يتحاصصان لأن الشهود كلهم تجوز شهادتهم على الهالك

وان شهد اليهوديان للمسلم على اليهودى بحقه ، وشهد المسلمان للذمى تحاصصا ما ترك ان لم يكن لهما وفى كلاهما •

ومن غيره : قال : نعم ، وذلك أن الحق لما وجب للمسلم لم تجـز شهادة الذميين لليهودى على شىء قد وجب للمســلم لم تجز شــهادة اليهودى على المسلم وكان الحق ، ولما شهد المسلمان على اليهودى ثبتت شــهادتهما عــلى المســلم ، وتحاصصا •

وكذلك لو شهد للمسلم مسلمان ، وللذمى مسلمان تحاصصا المال لأنهما قد استويا فى الشهادة ، وثبت حقهما جميعا بشهادة المسلمين •

ومن ما يوجد أنه من جامع أبى صفرة :

واذا كانت الدار فى يد رجل ذمى فاذا ادعاها آخــر ذمى وأقام البينــة من أهـــل الذمـــة •

وسألت الشيخ أبا مالك وقلت أوجدت فى الأثر فى مسلم وذمى فى أيديهما شىء يتنازعانه •

الجواب : أنه يحكم به للمسلم الا أن تــكون لأحــدهما البينــة فيحــــكم له بهـــا •

قال : نعم ، هذا أظنه قول محمد بن محبوب •

وأما موسى بن على فيجعله بينهما اذا عدمت البينة أيضا •

ومن هلك وترك ولدين أحدهما مصل والآخر ذمى فقال المصلى : مات أبى على فطرة الاسلام ، وقال الذمى : مات أبى على اليهــودية فبعث المصلى ذميين أن أباه مات على فطــرة الاســلام ، وبعث الذمى مصليين أن أباه مات على دين اليهودية •

قال أبو عبد الله : أرى أن الميراث للمصلى وهو أولى من الذمى •

بـــاب

(فى أدب القاضى وما ينبغى له عند القضاء)

من مسائل مجموعـــة :

وبعد فانه لا ينبغى لأحد أن يطلب القضاء ، ولا يستمع فى طابه ، ولا يتحمل بأحد فى ذلك ، ولا يتعرض له ، ولا يسأل أن يستقضى •

فان فعل ذلك فهو مسىء •

وان استقضى وهو من من يتحمل أن يكون قاضيا فى حفظه للآثار ، ونظره بالحلال والحرام ، والفقه ، عارفا بوجوه ذلك ، واختلاف الناس مع عفاف وحلم ونزاهة عن الطمع ، واحتمال للائمة فلا بأس ان أرادوه يـــكون قاضــــيا •

الضياء : وفى حديث عمر بن عبد العزيز أنه قال : لا ينبغى للرجل أن يكون قاضيا حتى تكون فيه خمس خصال : عالم قبل أن يســتعمل ، مستشيرا لأهل العلم ، ملقيا للزيغ ، منصفا للخصوم ، متحملا للائمــة الربـــــع الدناة •

ومن غيره : الرابع الذى يرضى بالقليــل من العطــاء ، ويحاذر اخـــوان الســـوء •

قال على : ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهـانا أن نضيف الخصم الا أن يكون معـــه خصـــمه •

رجع : فان استعمل على القضاء فلا بأس أن يجلس الى جنبه من يثق به فى دينـــه وفهمه ، فاذا أشكل عليه أمر شاوره فيه •

واذا قصد الخصمان فينبغى له أن يقبل بوجهه اليهما ، ويســاوى بينهما فى النظر اليهما ، والاقبال عليهما ، وينصف كل واحــد منهما من الآخـــر فى الــكلام والاقبــال عليـــه •

ولا ينبغى أن يمازح أحدا وهو فى مجلس القضاء ، ولا يبتسم فى وجه أحد من الخصوم كان يعرفه قبل ذلك أو لم يكن يعرفه ، ولا ينبغى أن يبدأ أحدا من الخصوم وان كان يعرفه بالسلام ، ولكن ان سلم عليه فلا بأس أن يرد عليــــه الســـــلام •

وقيــــل : لا يــرد عليــــه •

وقيل : يقول : وعليكما السلام ، وكأنه لا يفضل بالرد عــلى من ســـلم عليـــــه •

وقيل : يــرد عليـــــه •

ولا ينبغى أن يسار جليسا له والخصــمان قدامــه ، فان ذلك من ما يكسرهما عن حجتهمـــا •

ولا ينبغى للقاضى أن يقضى بين الناس وهو غضــبان ولا جوعان ولا مهتم ولا كظيظ من الطعــــام •

وينبغى أن يكون وسطا من ذلك •

وينبغى أن يوكل للخصوم من يجلسهم على حالتهم التى يسبقون اليهـا حتى يجلســـهم صـــفوفا •

ولا يأمر بذلك الا من يثق به •

ثم يقدم الأول فالأول ، ويحضر خصمه معه •

وينبغى أن يجلس للقضاء غدوة وعشية ولا يتشاغل لغير ذلك •

فاذا جلس اليه الخصمان فرآى أحدهما مرعوبا لجلوسه قدامـه فليتغافل عنه قليلا حتى يطمئن قلبه ، ويرجع اليه لبه •

وليرفق بهما فى المساءلة •

ثم يبدأ بالمدعى فيسأله عن ما يدعى فاذا أخبره بدعواه أقبل على المدعى عليه فسأله عن دعوى خصمه ما تقول ؟ أيقر بما يقول خصـمه أم ينـــكر ؟

فان أنكر سأل المدعى عن البينـــة •

فان قال : ليست لى بينة قال : يحلف •

فان قال المدعي : نعم حلف للمدعى عليه •

وان قال : لى بينة أجله أجلا فى احضار بينته على قدر ما يعـلم أنه يبلغ حيث ادعى البينة ، ويطلب فيؤجله أجلا ويؤرخ ذلك فى كتاب •

فان أحضر البينة الى الأجل أو بعده بيومين أو ثلاثة فلا يقطع حجته ، وليسمع بينته •

وأمر كاتبا فكتب شهادتهم ثم قرئت عليهم ، فان كان كما شهدوا أوقع بخطه فى أسفل ما شهدوا له بذلك (شهدوا عندى) •

فان أقر المدعى عليه أولا يدعى الخصم وقال : عنده مخرج سأله عن المخرج الذى زعم أنه له ، وادعى بنفسه ببينته قبل ذلك اذا احتج بشىء له فيه حجة ومخرج •

وان احتج بشىء لا يكون فيه مخرج ولا حجة ، وعدلت البينة لم يقبله ، وأنفذ عليه الحكم •

وينبغى للقاضى أن يجعل قلبه وتنبيهه وفهمه الى الخصمين ، فان أقر أحدهما بشىء لزمه أخذه بذلك ، وكتب حجتهما وفهمها •

وينبغى للقاضى أن يتخذ قيما على رأسه عند الخصوم يثق به ، فان طول أحد الخصمين أو زاد وجعل يحتج بما ليست له حجة أمره فأقامه •

ولا ينبغى للقاضى اذا جاءه رجل يخاصم غائبا أن يستمع من حجته شريفا أو وضيعا حتى يستوى معه خصمه •

ويقال : ان الأشعث بن قيس أتى شريحا فى مجلس القضاء ، يظن شريح أنه جاءه مسلما فأجلسه الى جنبه •

قال : ومع الأشعث خصم له فقال خصم الأشعث : انما جئتك معه لأخاصمه اليك ، فالتفت شريح الى الأشعث فقال : كذلك ؟ قال : نعم • فقال : تحول مع خصمك •

فيقال : تغير وجه الأشعث ثم قال : عهدى بك شريح وشأنك سويين فقال له : أنت يا أشعث جهلك نعمة الله عليك ، وعقوبتها على غيرك أنى كذا كنت • فقال الأشعث : والله لا أرضينه من حقه ثم لا أخاصم فقال له : أنت وشأنك فقام من عنده مغضبا •

ويقال : ابن عم لشريح أعرابى أتى شريحا وهو من بنى عدى فقال له : يا أبا أمية ، ان لى قرابة وحقا ، وانى أريد أن أقدم اليك خصما لى ، فانى أحب أن تقضى لى عليه فقال شريح : ان شاء الله ان استطعته•

فلما كان من الغد غدا الأعرابى بخصمه الى شريح فاختصما اليه فتوجه القضاء على الأعرابى ، فلما رآى الأعرابى أن شريحا يتحامل عليه فقال : يا أبا أمية ، أين ما وعدتنى ؟ قال : الحق حال بينى وبين ذلك ثم قضى على الأعرابى •

ويقال : ان خصمين اختصما الى شريح فجعل أحدهما يصيح ويختلط فقال له شريح : خصمك داؤك ، ونيتك شفاؤك فافرغ من شفائك من شهادتك على دائك ، أى هات بينة ان كانت لك •

فقال : جاء بشاهدين فقال شريح : أما انى لم أدعكما ، وان أقمتما لم أمنعكما ، فانما على ما أديتما ، فاتقيا الله ربكما •

ولا ينبغى للقاضى أن يبيع ويشترى ما دام قاضيا ، ولكن يولى ذلك غيره من من يثق به •

ولا ينبغى للقاضى أن يستقرض من أحد الخصـــوم ولا من أهل عمله دنانير ولا دراهم ، ولا من أحد غير الخصوم وهو يرى ويظن أن ذلك أحـــد من الخصـــوم •

ولا بأس أن يستقرض من صديق له أو خليط لم يزل خليطا له من قبل أن يستقضى •

ولا يخاصم اليه فى شىء يتهم لشىء أنه يعين خصما من من يخاصم اليـــــه •

ولا ينبغى للقاضى أن يستعير من أحد من أهل عمله من من يخاصم اليه دابة ولا ثوبا ولا ما يستعيره الناس من بعضهم بعض •

ولا بأس أن يستعير ذلك من صديق كان يستعير منه من قبـــل أن يستقضى ، وليس يخاصم اليه فى شىء •

وينبغى للقاضى اذا رفع اليه أموال اليتامى ولهم وصى أن يدفـــع الأموال الى الوصى •

وان لـــم يكن لهم وصى جعل لهم وصـــيا ثقة من ذوى قرابتهـــم أو جيرانهم من من يثق به ثم يدفع اليه أموالهم •

وان كان لهم وصي فدفع اليه سأل عنه ، فان اتهم بتهمة لم توضـح له جعل معـــه وصـــيا آخـــيـــر •

وان جاءت منه تهمة بينة فاستبان منه حياته وفســـاد أخرجه من الوصـــية ، وجعل غـــيره وصـــيا •

وان قضى فى داره فلا بأس •

ويقال : ان كتاب القاضى الى القاضى جائز اذا وافق الحق وعرف الـكتاب والخـاتم •

ويقال : ان امرأة خاصمت الى شريح فجعلت تبـكى فقال رجل : انها تبكى بكاء أنها مظلومة فقال شريح : انه قد جاء إخوة يوسف يبكون وهم ظالمون كاذبون •

ويقال ان رجلا كانت له مع رجل شهادة فخاصـم صـاحبه الى شريح فقال لشريح : أنت الشاهد لى بحقى فخذ لى حقى منه ، فقـال له شريح : أنت الامام حتى أشـهد لك •

فهذا ما بلغنـا عن شريح •

ويقال ان عمر بن الخطاب ــ رحمه الله ــ اختصم اليه رجـلان فادعى كل واحد منهما شهادته فقال لهما عمر : ان شئتما شهدت ولـم أقض ، وان شئتما قضيت ولم أشـهد •

ومن جلب طعاما فليحبسه ما بدا له ، ولا يقرب أحدا أن يحتـكر الطعـام •

ولا يصلح للقاضى اذا تبيّن له القضاء أن يصـلح بينهم ويقـول للخصم صاحب الحق : أحضرنى شاهديك على أصل حقك ، والبينة على غريمك على ما ادعاه ، ويمينك عـلى ما بقى •

ومن غيره : سئل عن رجل من حكام المسـلمين مضت أحـكامه فى

الفروج والأموال وأشباه ذلك ثم صار بعد ذلك عبدا : هل تنفد أحكامه أو ترد ؟

قال : سمعت أبا عبيدة يقول : اذا حكم الحاكم بشيء فهو ماض ليس لهم أن يردوه •

قال أبو الحوارى : ليس لحاكم أن ينقض حكم حاكم كان قبله حتى يصح معه أنه حكم بباطل •

قال غيره : اذا رضى الخصمان بأحد يحكم بينهما ، أو كان الحاكم من من تجب طاعته عليهما فجبرهما على حكم من ما يختلف فيه ثبت ذلك عليهما ، ولا ينقض ذلك الحكم الا أن يكون باطلا •

وأما اذا جبر أحد من الجبابرة أو من من لا طاعة له من الرعية خصمين على شيء من الأحكام من ما يختلف فيه ، وحكم بينهما على ذلك فذلك من ما يختلف فيه :

فقال بعض : ان الحكم يثبت ما لم يحكم بينهما بباطل مخالف للكتاب أو السنة أو الاجماع •

وقال من قال : لا يثبت عليه ذلك الحكم ، وينظر فى ذلك الحكم القائم فان رآى غيره نقضه •

ومن غيره : كان شريح يقول للخصم : يا عبد الله ، انى والله لأقضى لك ، وانى لأظنك ظالما ، ولكن لا أقضى بالظن ، وانما أقضى بما حضرنى من بينتك ، وان قضائى لا يحل لك حراما ، الحق أحق من قضائى •

ومن غيره : قال الذى معنا : ان الحاكم يقعد الناس الى القائلة ، ويروح لنفعه الى أن ينظـر فى الأحــــكام •

ويتعلم ما يلزمه من ما قد رفع اليه فيكون ذلك عونا على أحكامه ، وذلك من ما يقول الحاكم : ولا غنى له عنه •

وقيل : ان الحاكم الى رأيه أحوج من حفظه لأنه يرد عليــه من الأمور ما لم تأت به الآثار فيقيس بعضها على بعض ، وينظر الفرق بين أصــــولها وفــــروعها •

وهذا ما يدل أن الحاكم لا يكون الا من من يجوز له القول بالرأى، ولا يــكون ذلك الا لأهل الرأى •

ويرفع هذا القول عن محمد بن محبوب ــ رحمه الله ــ •

ومن بعض الآثار : فدعوا الرأى غــير الســنه والآثار عن النبى وأصحابه وانما الرأى فى ما ليس فيه كتاب ولا سنة فى اجتهاد الحاكم فى ما أراه الله على القياس والسنة عن نبى الله صلى الله عليه وسلم والآثار من السابقين فى الأشباه والأمثال لأنه أحق ما أخــذ به الكتاب والسنة والآثار عن من مضى من الفقهاء ، وفى ما خالف هــذا اجتهــد القـــاضى جهـــده •

قال غيره : الاجماع من كل أهل زمان من المسلمين اجماع اذا كانوا أهــــل رأى ، والاختلاف اختـــلاف •

ولو كان رجل واحد سبق على قول ، وكان عالم أهل زمانه كــان حكم قد سبق على الاجماع ، وكان على من خلف اتباعه على ذلك •

وكذلك ان قال ولم ينازعه العلماء فى عصره وسلموا له كان ذلك اجماعا أيضا •

وقيل : لا تقاس الأصول بعضها ببعض والأصول ما جاء فى الكتاب والسنة والاجماع •

ويقاس ما لم يأت فى الأصول على الأصول •

والأصول مسلمة على ما جاءت •

وما أشبه الأصول فهو أصل ، وما لم يشبه الأصول فليس على الأصل •

وقد وجدنا فى بعض الرواية عن النبى صلى الله عليه وسلم : أن الحاكم اذا اجتهد فأصاب لفه أجران وان أخطأ فله أجر •

ونحن نقول : ان كان من أهل الرأى فاجتهد فأصاب فله الأجر ، وان أخطأ فى شىء يجوز فيه الرأى لم يضمن •

وقد اختلفوا فى كيفية الاجتهاد :

فقال بعض : ليس لأحد فى أخذ ولا عطاء الا أن يجد ذلك نصا فى كتاب الله أو فى سنة رسول الله أو اجماع أو خبر يلزم ، ولا يقوله الا قياسا على اجتهاده على طلب الأخبار اللازمة •

والقياس قياسان :

أحدهما : فى معنى الأصل ، فذلك لا يحل لأحد خلافه •

ثم قياس : أن يشبه الشىء بالشىء من أصل عنده فيشبه هذا بهذا•

وشبه غيره بأصل أحدهما فى خصلتين ، والآخر فى خصلة ألحقـه بالذى هـو أشـبه له فى خصلتين •

وقيل : لما بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم معاذا الى اليمن فقال له : كيف تقضى ان عرض لك قضاء ؟

قال : أقضى بكتاب اللـه •

قال : ان لم يكن فى كتاب الله ؟

قال : بسـنة رسول اللـه •

قال : فان لم يكن فى سنة رسول الله ؟

قال : أجتهد رأيى ولا آلو •

فضرب فى صدره فقال : الحمد لله الذى وفق رسول رسول اللـه لمـا يرضى اللـه •

وهذا من ما يقوى القضاة على اجتهـاد الرأى فى مالا يـكون فى الكتاب والسنة فقد بينا أنه لا يكون الرأى الا لأهل الرأى •

ووجدت فى بعض الكتب يرفع عن بعض الصحابة : أنه مـر على قاض يقضى فقال له : تعلم الناسخ والمنسوخ ؟ قالا : لا •

قال : هلكت وأهلكت •

قلت : هل يجوز لأحد من الأئمة أن يستعمل على رعيته فى أمورهم والقضاة بينهم غير أهل العدل أو يستعمل عدلا فى دينه من قومنا أو من غير أهل دينــــه ؟

قال : لا يجوز له أن يولى شيئا من أمانته التى ائتمنه الله عليهـا فى خلقه الا أهل العدالة والولاية من أهل دعوة المسلمين •

وقد وردت السنة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يؤمــر أميرا على جيش ولا قرية ولا سرية ولا مرصد ولا حكم ولا صلاة منذ بعثه الله الى أن تولاه الا عدلا مرضيا ، وكانت أمراؤه فى البلاد مشهورين بتأميرهم اياهم ، وعقد الولاية لهــــم •

ويوجد عن محمد بن محبوب : أن الامام اذا ولى على ما ولاه الله عليه من أمانته غير الأولياء من أهل الأمانة والعدالة استتيب من ذلك ، فان تاب والا برىء منه ، وانخلع من امامته •

وروى عن عمر بن الخطاب أنه قال : من استعمل فاجرا وهو يعلم أنه فاجر فهــو فاجــر مثـــله •

وقد قال الله (يحكم به ذوى عدل منكم) •

قال : المسلمون من أهل الولاية •

وقال فى البيوع (ممن ترضون من الشهداء) •

وقد أنكر المسلمون على عثمان استعماله السفهاء من ذوى قرابته ، واستعمال الوليد ابن عقبة •

وقال عمر بن الخطاب : ما أحب أن أكون كالسراج يضىء للناس ، ويحـــرق نفســـه •

وقال أيضا لواليه : اياك والضـجر والقلق والتنـكر للخصـوم فى مجلس الحـــق •

وقيل : من خلصت نيته فى ما بينه وبين الله كفاه الله ما بينه وبين الناس ، ألا فلينازع هذا الحاكم لله نفسه ، ولا يتقوى بسلطان اللـه فى ما لم يأذن له به، ولا يتعصب لله بأكثر من ما أمره الله به ، وليكن سهلا ، حليما ، متعطفا ، رحيمـا ، وليسـو بين القـوى والضعيف ، والوضيع والشريف ، والرفيـع والخفيض ، والحبيب والبغيض ، فاذا قدر فليذكر قـــدرة الله عليه •

والرواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : لا يحكم حاكم بين اثنين وهو غضبان •

وقال بعض الفقهاء : لا يخرج الحاكم الى مجلس الحـكم وهـو غضـــبان •

وان عرض فى حدث له غضب وهو فى مجلس الحكم فليرجع الى منزله حتى يسكن غضـــبه •

وليس للحاكم أن يتخير من آراء الفقهاء الا ما يرى أشبه بالحق ، وأقرب الى الصـــواب •

وسألته عن صفة من يجوز له أن يحكم بين الناس •

قال : عند أصـــحابنا •

وروى عن عمر بن الخطاب ـ رحمه الله ـ : لا يصلح القضـــاء الا لمن جمع خمس خصال : أن يكون عالما بما سبقه من الآثار ، مشاورا لذوى الرأى ، نزيها عن الطمع ، حليما عن الخصوم ، محتملا للأئمة •

فان فاتته خصلة من هذه الخصال ففيه •

وقال بعض : وان لم تكن فيه عقله •

فاذا عقل القياس عقـــله •

واذا سـمع الاختـلاف فلا ينبغى له أن يقضى ، ولا لأحـد أن يســـتقضيه •

وعندى حتى يكون فيه مع هذا مسكون الطمع ، وخروج من الميل ، ويكون عدلا ، مرضيا ، ورعا ، وليا ، متوقيا للحكم عند الغضب •

وقد وجدت فى بعض الآثار : أنه لا يجوز القضاء الا لمن كان حافظا لكتاب الله عز وجل ، عالما بناسخه ومنسوخه ، وخطره واباحته ، ومحكمه ومتشابهه ، وخاصه وعامه ، وندبه وفرضه ، وعالما مع هذا لسنة رسول الله وناسخها ومنسوخها ، وعالما باختلاف أهل دهره ، وعالمـــا بلغات

العرب أو أكثر ذلك ، وعالما بتأويل المقاييس ومصادره وموارده ، ومحتمله وغير محتمله وصحيح العقل ، مميز لما يرد عليه ، ويكون مع هذا عــدلا فى دينه كما يكون عـــدلا فى علمـــه •

فعلى هذا تكون قصة القاضى والحاكم •

وينبغى للقاضى أن يكون يولى مساءلته التى يسأل عنها الشـــهود قوما ثقة يثق بهم ، ويطمئن اليهم ، ويكتمون مسائله •

ولا ينبغى أن يظهر عليها أحدا الا أصحاب مسائله •

وينبغى اذا أرسل فى تعديل البينة بعث بها مختومة مع من لايعرف ما فيها حتى يوصلها الى الذى يلى المساءلة عنها لأن الناس قد أضر بهم الطمــع الا من عصم اللــــه •

فاذا أجاب فيها جاء بها صاحب المساءلة مختومة فى يد القاضى •

واذا خاف أن يشهد بأنه صاحب المسائل أرسل بها مختومة مــع غيره الى القاضى حتى ينظر فيها ثم يرسل اليه بعد ذلك سرا ، ليــلا أو نهارا ، حتى يسائله عن ما كتب اليه من الجواب فيها •

فان كانوا قد عدلوا ما زاد أن يردها الى غيره ثانية فيسأل عنهــا ثانية فهو أحسن وأوثق •

فاذا عدلوا أمضى القضاء على الذى شهدوا عليه الا أن تــكون له حجـــــة •

ويقال : ان رجلا شهد عند شريح بشهادة فلما شهد أمضى شهادته وقام من عنده قال الشاهد للخصم : كيف رأيت ؟ فرجع الخصم الى شريح فقال له ذلك •

فقال شريح : عندك شاهدان أنه قال لك هذه المقالة ؟ قال : نعم •

فأتاه بشاهدين على ذلك فأبطل شهادته •

وما تقول ان قال لك : ان شهادتك لا تضرنى ؟

قلت له : كيف رأيت ؟ قد رأيت ، قد جازت شهادتى ، ولم أشهد الا بالحق •

وعن أبى يوسف القاضى عن عطاء بن السائب عن أبى اللخيص : أن أبا الدرداء شهد عنده قوم فسأل عنهم سرا •

ومن كتاب محمد بن جعفر : وليسو القاضى بين الخصوم فى مجلسه ونظره وكلامه •

قيل : ولا يدخل خصما دون خصمه ، ولا ينزلن عليه خصم ، ولا يلقن الخصم حجة ولا الشهود شيئا يقوون به •

قال أبو المؤثر : قال محمد بن محبوب : أن يحتج على الخصم اذا أبصر الحق وان لم يبصر الخصم حجة نفسه •

اختلف أهل العلم فى الحاكم : أيلقن الخصم حجة أم لا ؟

فقال من قال : ان على الحاكم أن يقيم للخصم حجته •

ويوجد هذا القول عن محمد بن محبوب •

وقال من قال : ان له ذلك ، وليس عليه •

وقال من قال:لا يؤمر بذلك ، فان فعل لم يضق عليه •

وقال من قال : ليس له ذلك ولا عليه ، وينهى عن ذلك •

ويكره له أن يفتح للخصوم الحجج ، وانما يحكم بما صح عنده من الدعاوى التى تجرى بينهم •

وأما غير الحاكم فيجوز له أن يفتح لأحدهما حجة على الآخر اذا كان فى غير مجلس الحكم •

وذلك كله بالحق اذا كان يرى هذا عميا بحجته ، ويخاف أن يلزمه ما ليس له ، ويؤخذ منه ما هو له •

واذا رفع رجل على رجل الى الحاكم وطلب حضوره عنده فى ذلك اليوم ، وطلب المرفوع عليه التأخير الى الغد فعليه أن يوافيه الا أن يكون له عذر من مرض •

وان كان شغل من أشغال الدنيا فليس بعذر •

وان قال له : لا شيء على لك فقال : وافنى غدا فقال له : نعم •

فقال : ان لم يوافنى غدا فهذه المائة الدرهم عليك ، فقال ان لـــم أوافك غدا فهذه المائة الدرهم على لك وهو منكر لتلك المائة فلم يوافه فى غـــــد •

لم يلزمه له شيء لأنه لم يقر له بشيء •

ورد رجل ادعى على رجل عند الحاكم مائة درهم فسأل الحـاكم المدعى عليه عن ذلك فقال : لا أنكر •

فانه لا تلزمه المائة بهـــذا •

وان قال : لا أنكر لزمته المائة ، وكان ذلك اقرارا منه والله أعلم•

وقيل : الحاكم يحتاج أن ينظـر الى فـم الخصـم حتى ينطق بالدعوى والاقـــرار •

وينبغى للحاكم اذا تنازع اليه خصمان فاستحلف أحدهما للآخـر أن يثبته فى دفتـــره •

وان سألته أن يكتب له ويشهد له فعليه ذلك •

وعن الرجل كيف يسعه ويجوز له الدخول فى القضـاء قال : معى أنه يجوز له الدخول فى القضاء اذا نزل بمنزلة يجمع له فيها معـانى أحكام القضية التى تخص المريد الدخول فيها •

وذلك عندى ينقسم على وجهين :

أحدهما : أن يكون على وجه تخيير للداخل والوجه الآخــر : أن يلزمه بغير تخيير ومدار الوجهين جميعا لا يصح للقاضى الدخول فيهمـا الا بمعنى علم القضية التى تخصه ، ويمتحن من لازم •

وفضيلة ومدار معرفته بحكم القضية أن يعــرف موضــع المدعى والمدعى عليه على القضية التى قد نزلت به •

وأن يعرف أن المدعى عليه البينة ، وأن المدعى عليه عليه اليمين •

فاذا عرف المبتلى بأمر القضية هذه الوجوه فى القضية وما يتولد منها من أحكامها فى موضع لزومها ولو لم يعرف سائر ذلك من معرفــة الأحكام الا فى معنى القضية ولو كان فى معنى واحد ، وحــكم واحــد ولو لم يخصه فى عمره كله بمعنى لزوم أو فضيلة الا معنى هذه القضية وحدها كان له ، وعليه انفاذها عــلى ما يلزم من واجبها ، ويســع من فضيلتها ، وكان بتضييعه لهذه القضية فى موضع لازمها هالكا كافرا أو يتركها فى موضع فضيلتها عاجزا مقصرا •

وعن أبى هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : من جعل قاضيا فقد ذبح بغــــير ســكين •

وذكر النبى صلى الله عليه وســلم أنه قــال : القضــاة ثلاثة ، قاضيان فى النار وقاض فى الجنة •

فمن قضى بغير الحق وهو يعلم فذلك فى النار •

وقاض يقضى وهو لا يعلم فأهلك حقوق الناس فذلك فى النار •

وقاض قضى بالحق فذلك فى الجنة •

وعن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجـــلا على عمل فقال : يا رسول الله ، اختر لى فقال : اجلس والزم بيتك •

وجائز القضاء فى المسجد ، ولا تقام فيه الحدود •

ولا بأس بالحكم فى المسجد ، ولا تقام فيه الحدود •

ولا بأس بالحكم فى المســجد •

ولا يمنع من يريد دخول المسجد مؤمن ولا كافر ولا حائض ، وليس حجة تمنع من دخول المسجد سوى المسجد الحرام •

ويؤمر الحاكم اذا دخل المسجد أن يصلى ركعتين ثم يجلس •

ويستحب أن يكون جلوسه فى موضـــع متوســـط للقضاء فى المصر الذى يقضى فيه بين أهله ليكون ذلك أرفق بالناس •

وحيث قضى بالحق فحكمه نافـــــذ •

وقد روى عن النبى صلى الله عليه وســلم أنه قضى فى بيت أم ســـــلمة •

وينبغى للقاضى اذا صار الى مجلسه أن يسلم على القوم لقــول النبى صلى الله عليه وسلم : ألا أدلكم على شىء اذا فعلتموه تحاببتم : أفشوا السلام بينكم •

وكذلك يفعل الخصمان اذا وصلا اليه اقتداء بأخبار رسول اللـــه صلى الله عليـــه وســـلم •

وان عطس القاضى ســـمتاه •

وان عطس أحدهما سمته القاضى أو أحدهما صاحبه •

ويؤمر باستقبال القبلة لحديث ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : لكل شىء شرف ، وان أشرف المجالس ما استقبل القبلة •

ويستحب اذا حضر الخصوم أن ينظر بينهم ولا يؤخر ذلك •

وعن بعض الحكام : أنه كان يقعد للناس يومه كله ، ويستحب ذلك

ويستحب للقاضى أن يكون معه اثنان يجالسانه على القضاء •

واذا حضر القاضى الخصمان يتــكلم المدعى منهما ، فان جهــلا فلا بأس أن يقول لهما : يتكلم المدعى منكما •

واذا تكلم المدعى فتكلم المدعى عليه قبل فراغ المدعى سكته الحاكم حتى يفرغ المدعى ثم يتكلم المدعى عليه ، ولايدعهما يتكلمان معا •

وحسن أن يقول لمن أطال منهما : أوجز •

عن ابن عباس فى قــوله (كونوا قــوامين بالقســط ••• الآية) الرجلان يقعدان عند القاضى فيكون القاضى وإعراضه عن الآخــر زهيد الى أحـــد الرجـــلين •

وقد قيل : ان عمر كان يشاور حتى المرأة .

ولا يحكم حتى تبين له حجة يجب أن يحكم بها .

ولا يقلد أحدا من أحد زمانه .

ولا يحكم بشيء حتى يتبين له أنه الحق ، ولا يسعه غير ذلك .

وعن عكرمة كتب الى أبى موسى : اذا رأيت الخصم يتعمد للظلم فأوجـــع رأســـــه .

وقال بعض : يستحب أنّ تكون النساء الى القاضى أقرب ليــكون الصوت بدعائهن اليـــه أقــــرب .

بـــاب

(فى القضية وفروع الأحكام)

من كتاب محمد بن جعفـــر :

وقيل : كل حاكم حكم بحكم لم يكن لحاكم غيره أن ينقضه الا أن يجتمع العلماء أنه خطـــأ •

وليس لحاكم أن ينقض حكم حاكم قبله الا أن يرى جورا بينا •

ولا ينفذن قاضى عدل كتابا لقاضى جور لأن الجور لا يجوز عند أهل العـــــدل •

وان سافر القاضى أو مرض فليس له أن يستعمل قاضـــيا مـكانه الاباذن الذى اســـتقضاه •

ولا يقبـــل القاضى كتـــاب قاض فى شىء من الحـــدود ولا الدماء ولا القصاص فان ذلك لا ينبغى أن يقبل •

ولا يجوز قضاء القاضى فى غير مصره الذى استقضى فيه •

فان كان القاضى فى طريق فى غير مصره الذى استقضى فيه ، وان كان القاضى فى طريق مصره فسمع رجلا يعتق عبدا أو يطلق امرأة أو رآه قطع يد رجل أو قذف رجلا فكل شىء رآه القاضى أو سمعه من حقوق الناس حيث يجوز قضاؤه فى طريق أو غيره فليقض بالذى علم وســـمع من حقوق الناس حيث يجوز قضاؤه •

قال أبو المؤثر : لا يقضى القاضي بما سمع بشهادة نفسه ، وهـو فى هذا شاهد الا أن يتنازع الناس فيقر بعضهم لبعض فيحكم فيـه بعلمـه •

قال أبو الحوارى : قال نبهان بن عثمان : قد قيل هذا •

وقال من قال : انما هو شاهد على ما سمع ورأى الا أن يكون فى موضع الحكم فانه يحكم بما سمع وبما رأى •

وبهـذا نأخـذ •

وهكذا حفظت عن أبى المؤثر •

واختلفوا فى القاضى أن يقضى بعلمه أم لا :

فقال من قال : يقضى بعلمه فى الأشياء كلها التى علمهـا اذا رفعت اليه ، كان علمه فى ذلك فى وقت استقضائه أو قبل ذلك الا الحدود فانها لا تكون الا بالاقرار أو بينـة •

قال : ولا شيء أصح عند القاضى من علمه •

وقال من قال : لا يقضى بعلمه قبل أن يستقضى ولكن بما علم بعد أن يسـتقضى •

وقال من قال : لا يحكم بما علم فى غير موضع قضائه ومصره ولكن بما علم فى مصره الذى هو قاض فيه حيث ما كان فى طرقه وجميع مصره•

وقال من قال : أبما يقضى بما علم فى مجلس قضائه •

وقال من قال : لا يحكم الحاكم الا بالاقرار من الخصم لخصمه فى موضع حكمه فيقر بعد دعواه عليه أو يقيم عليه بينة •

وأما الحدود فلا تقام الا بالاقرار أو ببينة عدل على حال •

وقال من قال : ولو أقر الخصم ثم أنكر كان الحاكم شاهدا عليه عنده غيره ، ولا يحكم عليه بذلك •

ومن كتاب الضياء : وقد ثبت الخبر عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه حكم بعلمه فى حديث هند بنت عتبة •

ومن غيره : ولايقبل‌القاضى كتابا منشورا ، ولا يبعثن بكتاب منشور الى قاضٍ فانه لا ينبغى لقضائه أن يقبلوه •

ولا يقبلن القاضى كتاب قاض قد عزل عن قضائه أو مات قبل أن يصل اليه الكتاب •

قال غيره : قد قيل انه لا يقبله وهو بعد فى قضائه أعنى الباعث بالكتاب •

وكذلك ان عزل القاضى المبعوث اليه الكتاب لم يعمل به غيره من القضاة حتى يجدد ذلك من القاضى الباعث الى هذا القاضى •

ومنه : واذا جاء كتاب من قاض الى قاض فوجد القاضى الذى كتب اليه قد مات أو عزل فأقعد مكانه قاض فينبغى للقاضى الذى أقعد

مكانه أن يقبل ذلك الكاتب أو يخـــبره اذا كـــان ذلك القاضى الذى كتب الكتاب جالسا على قضائه •

قال غيره : وقد قيل : لا يقبله القاضى الثانى حتى يـــكون الكتاب اليـــــــه •

ولا يقبلن القاضى كتاب سواد الأمصار حتى يكونوا هـــم الذين يرفعون بها الى قاضى مصر ذلك السواد مثـــل ســـواد البصرة وســـواد الكوفة وسواد مصر وسواد كذا كذا •

ولا يقبلن قاض كتاب قاض فى شىء من الحدود •

قال غيره : وقد قيل : ان الامام يقبل كتاب الامام اذا كان امامان، كل امام فى مصر ، فى الأحـــــكام •

وأما فى الحدود والقصاص فبما قال •

واذا لم تكن فى الأمصار أئمة فحكام المسلمين الى بعضـــهم بعض بمنزلة الأئمة معنـــــا •

رجع الى كتاب أبى جابر : وأما فى حدود الله فأحب الينا أن يكون معه شاهد آخر لأنه لو رآى رجلا يزنى ومعه رجلان لم يقم عليه حدا بثلاثة حتى يكونوا أربعة شـــــهود •

وكذلك لو رآى رجلا يسرق لم يقطع يده بشهادته وحده •

وأما ان أقر عند الحاكم بشيء من الحـــدود أو حق فامض عليــه القضاء لأن هذا اقرار ، والاقرار بمنزلة الشهود عليه •

وان قضى قاض بقضاء فأمضاه ثم رآى بعد ذلك غير رأيه الأول ، ورآى أنه أقرب الى الحق وأعدل فليقض بما أراه الله من بعد ، وليمض حكمه الأول ويستأنف الحكم فيهما بعد ذلك •

وقد فعل عمر بن الخطاب ــ رحمه الله ــ فى عدة المرأة : فحكم فى الأول بحكم ثم رآى بعد ذلك غير ذلك الرأى فحكم فى غير هذه المرأة بخلاف ما حكم به أولا ، وأمضى الحكم الأول •

قال أبو المؤثر : لا أعرف هذا الذى ذكره عن عمر ولا ما يريد به •

ومن غيره : قال : الذى يوجد فى الخبر عن عمــر بن الخطاب فى المرأة التى تزوجت فى عدتها فقضى فيها بقضيتين :

أما القضية الأولى فانه جلدها ، وجعل الصداق فى بيت المال •

وأما القضية الآخرة فان ابن عثمان بن عامر ســيد الثقفى تزوج طلحة ابنة عبد الله أخت طلحة بن عبيد الله فى عدتها ففرق بينهما ، ولم يجلدهما ، وجعل لها صداقها بما استحل من فرجها ، فقضى بهذا الحكم الأخير وأمضى الحكم الأول ، ولم يرجع فى شىء منه •

ولو رجع فيه لكان ينبغى للحاكم أن يرجع فى حكمه غير رأيه الأول

قال أبو المؤثر : اذا خاف القاضى أن يكون قد زل عن حكمه ثم رآى أو حفظ أثرا هو أعدل من الحكم الذى كان حكم فيه •

فله أن يرجع عن حكمه ، ويرد الخصومين الى الخصومة •

فان رضى رجلان خصمان برجل يحكم بينهما فحكم بينهما بالعدل فليمضه القاضى ولا يـــــرده •

وقال غيره : وكذلك لو تحاكما الى ضرير البصر ، وفيه رأى آخر •

وينبغى للحاكم أن يكتب فى كل ما قطع من أمور الناس فى الأحكام بينهم كتابا ، ويشهد على ذلك عدولا •

وان وصف الصفة على وجهها كيف فعل فذلك أتم وأصح وأجلى للعمـــــى •

وان كتب أنى قد فرضت لفلان اليتيم فى ماله كـــذا وكذا أو على ورثته ان لم يكن له مال ، أو لفلانة على زوجها ، أو صحت معى هـــذه الأرض أو الدابة لفلان بن فلان ، وحكمت له بها عـــلى فلان بن فلان فذلك جـــــائز •

وليس ينبغى لمن يأتى من بعده من الحكام أن يتوهم على الحـــاكم العدل الا أنه قد اجتهد واستنصح لنفسه •

وان كتب فى كتابه كيف طلب الطالب اليه ، وكيف صح الأمر عنده بالبينة العادلة ، وكيف قطع حجة الخصم ، وحكم للمحكوم له فهو أحب إلينـــا •

والذى ينبغى للحكام أن يشهدوا العدول عـلى أحكامهم التى حكموا بها للناس من الفرائض والأموال ونحو هـذا فى أيام جـواز ذلك لهم ، ويؤخذ بذلك بعد زوالهم •

وكان أبو مروان قبل ارتفاعه من صحار يكتب للناس ما ورد عليـه من أمورهم ، ويشهد على ذلك •

ومن غيره : قال : نعم ، فانما يؤخـذ بذلك اذا صح هذا مع الحاكم الذى يلى ذلك ، ومن ما كان يشهد به أحكاما لم تتم فليشهد بذلك لأهله على قدر ما ورد عليهم •

ومن ما يفعله الحكام أيضا اذا نفذ من عند الحاكم حكم الى بعض القراء كتب نظير ما يكتب به فى كتاب عنـده لأن فى ذلك الاستحاطة اذا احتاج من بعد أن يعرف كيف صح ذلك عنده ، وكيف أمر فيه ، وجـده ثابتا عنده على وجهـه•

وكل بينة سمعها الحاكم ثم مات أو حكم دخل فيه فلم ينفذ حتى مات أو عزل فأشهد عليه الحاكم الأول قبل أن يموت عدولا ، وأسلمه الى الإمـام أخذ به ، وبنى عليـه •

وقد كان سليمان بن الحكم دخل فى حكم بين قـوم فلمـا مرض أسلمه اليهم فبنى عليه محمد بن محبوب •

ومن كتاب الفضل : قال محمد بن المسبح : أخبرنى عمرو وذكر لى غيره أن سليمان بن الحكم لما ولى صحار رفع اليه الناس ، وأتوا بكتب عن عبد الله بن محمد فأخبرنى أن سليمان أشار عليه فى مجىء هذا الكتاب

فبينته ولهذا حجة فأشرت عليه أن يبتدئهم — وكان بصيرا بالأحكام ففعل سليمان بن الحكم ، ورد الناس الى الحجة .

وللحاكم أن يستحفظ على كتب أحكامه الثقة ، الواحد من أصحابه أو غيرهم ، ويأخذ بما فى كتبه التى عند الثقة الذى هو أمين له ولو غاب عليه بما فيها .

ومن كتاب أبى جابر : وكذلك اذا جاء الأمين بالكتاب فيه الشهادة أو الحكم فلم يحفظه الحاكم أنه حكم به ولا دفعه اليه إلا قول الأمين فانه يقبل منه .

وذلك اذا علم أنه قد أقامه لذلك .

قال أبو المؤثر : اذا لم يعلم أنه دفعه اليه فالله أعلم .

ومن غيره : قال :اذا لم يعلم أنه دفعه اليه لم يقبل منه ذلك .

وان علم أنه دفعه اليه فلما جاء به اليه لم يعرف أنه هو قبل قوله فى ذلك أن هذا كتاب حكمه الذى دفعه اليه .

ومن غيره : قال محمد بن المسبح : وينبغى له أن تكون كتبه فى شىء يكون عليه ختمه ، ولا يوصل اليه إلا على ذلك الختم ، ولا يحله هو حتى ينظر اليه على حاله .

ولا يقبل ذلك حاكم آخر إلا الحاكم الذى ائتمنه فان له أن يأخذ بكل ما فى كتبه من الشهادات والإقرار والحكم وان لم يحفظ أنه حكم بذلك ولا أنه سمع تلك الشهادات فكتبه مكان حفظه .

وقيل ــ أن يقبل كتاب الحاكم من يد الثقة الذى يعرفه الحاكم الذى الكتاب اليــه أو يصح عنده معرفته •

فان لم يعرفه إلا بما يكون من معرفته فى الكتاب الذى حكمه فذلك به ضعف •

قال محمــد بن المسبح : اذا كتب فى كتابه (وحامل كتابى اليــك فلان بن فلان وهو ثقة) قيل : انه يقبل عدالته وولايته فى الكتاب اذا وصل به اذا صح أنه المنسوب •

وان شهد القاضى بعد أن عزل (أنى قد كنت قضيت له) لم تجــز شهادته وحده إلا أن يشهد معه شاهد آخر عدل •

فاذا شهد معه على قضيته جازت قضيته •

ولا يقضين قاض على غائب وان قامت معه بينة •

وليس لحاكم أن ينقض حكم حاكم قبله إلا أن يرى جورا بينا •

وان صح حكمان فى شىء واحد من وال وقاض أنفذ حكم القاضى •

وان صح حكم القاضى ، وصح فى ذلك حكم بخلافه من الإمام أنفذ حكم الإمــام •

قال غيره : ويفسر ذلك معنا •

وكذلك عرفنا أنه اذا صح الحكمان كلاهما ولم يصح أيهما كان قبــل صــاحبه •

وأما اذا صح حكم الوالى قبل حكم القاضى ثبت حكم الوالى •

وكذلك الإمام والقاضى إلا أن يكون باطلا مجتمعا عليه •

وأجمع العلماء أن الحاكم اذا خالف الكتاب والسنة والإجماع فى قضيته وجب ردها •

وعلى الحاكم اذا حكم بأحد الآراء لأحد من الناس أن يحكم به لغيره ، وتكون الرعية عنده كأسنان المشط فى حكم عدوهم ووليهم •

واذا حكم القاضى فى شىء بين قوم ثم عاود بعضهم فيه بحجة :

فان كان القاضى فى الأمر الأول والآخر هو القاضى الأول فله أن يرجع وينظر فى حجة القوم •

وان كان القاضى الذى قضى فى الأمر الأول قد تحول عن قضائه وصار القضاء الى غيره فليس لهذا القاضى الأخير أن يدخل فى قضاء قد انفصل على رأى قاض آخر •

ومن غيره : وعن رجل انتصب قاضيا وقال : السلطان أقامه من غير صحة أن السلطان أقامه •

قال : اذا كان قوله لا يجوز فى مثله الكذب ، ولا يجوز ذلك على السلطان فى القارف وشهر معنى ذلك بما لا يحتمل خلافه فتلك صحة ولو لم يسمع بينته •

وعن القاضى اذا قدمه الإمام للقضاء فقضى بين الناس بما قدر الله

من الزمان ثم أراد أن يستعفى يسعه ذلك ، ويسع الإمام أن يعفيه عن القضاء أو لا يسعهما ذلك ؟

قال : اذا قدمه الإمام للقضاء ، ورجا فى نفسه ضباطا لذلك لم يكن له أن يخرج من طاعة الإمام ، وكان عليه قبول ذلك من الإمام ومعونة الامام فى ما استعانه ، ونصرته فى ما استنصره ، وليس له أن يخرج من طاعة الامام عندى إلا فى ما لا يقدر عليه فان ذلك موضوع عنه ، أو فى معصية الله فانه لا طاعة لمخلوق فى معصية الله لأنه لا طاعة إلا لله •

وللامام أن يعزله اذا رآى وجه عزله ، وتقديم من هو أولى وأصلح منه للآخر •

والقاضى من قبل الامام فإنما هو صنيعة الامام اذا شاء قدمه واذا شاء عزله اذا كان عزله من طاعة الله •

قلت : وما اللفظ الذى يثبت من الامام أو الجماعة من المسلمين للرجل حتى يكون قاضيا ؟

قال : اذا قال له الامام أو الجماعة قد جعلناك قاضيا بالحق ، أو قاضيا بالعدل ، أو قائما بالقسط ، أو قاضيا بطاعة الله ، أو قاضيا لله كان هذا ثابتا به اسم القضاء ، وكان قاضيا ، وما أشبه هذا فهو مثله •

وكذلك لو جعله قاضيا لله ، أو لله ولرسوله ، أو للمسلمين ، أو قاضيا للمسلمين كان هذا كله يخرج قاضيا •

وما زاد من مثل هذا من ما يثبته أو يزيد فى إثباته كان ذلك داخلا فى جملة هذا •

وعن الحاكم اذا تنازع اليه رجـــلان فلم يبصر الحكم فى ما بينهما ؛ أو شك فيه فخاف أن يدخل فى ما لا يسعه — وأراد النظر فيها حـــتى ينظر عدل ما يدخـــل فيه فهل يسعه أن يصرفهما ، ويؤجـــل لهما أجـــلا فى حضورهما اليـــه أو لا يسعه ذلك ؟

قال : له ذلك لأن الحاكم لا يحكم إلا بالعدل ويقين وبيان •

وكذلك اذا صح معه لرجل حـــق على رجـــل فأمره أن يدفع اليـــه فأيكتفى بذلك أو حتى يقول قد حكمت عليك لفلان بكذا وكذا تسلمه اليه ؟

قال : قيل : يكتفى بذلك اذا أخبره أنه قد ثبت عليه الحكم به •

فان لم يخبره بذلك جاز له ، وأمر الحاكم يقوم مقام حكمه بعد أن يقطع حجة المحكوم عليـــه •

قلت : هل يجوز قطع الأحكام بغير كتاب عن الحكام فى ذلك ؟

فعلى ما وصفت المستحب للحاكم المبتلى بأمور الناس فى الأحـــكام أن يأخذ أمره بالاحترام ، وأن يقيد فى دفتره حكم كل من جـــرى عليه من الأحكام ليكون حجة على الخصـــوم فى مراجعتهم لبعضهم بعض فى الاختصـــام •

فهذا ليس على من تركه إثم ما لم يرد بذلك خلافا للمسلمين إلا أنه مفرط فى ما احتمله من أمور العالمين ، فأما هو فليس بآثم ان شاء الله •

وليس عليه فى ماغاب عنه علم ولا يكلف الله نفسا إلا وسعها •

والحكم على من لزمه إنفاذه كالشهادة فى مثله من الحقوق ولو لم يكن وليـــا •

ولو كان وليا لا تجوز الشهادة إلا من شهادة الولى •

لم تجز شهادة الذمية الفاسقة فى ذمها على المسلمين فى الرضـــــاع اذا كانت ثقة فى دينهـــا •

كذلك شهادة الثقاة من قومنا الذين هم فساق بدينهم فى كل شىء •

وتجوز على المسلمين فى أكثر قول أهل العلم فى الحقوق •

وعن الشاهدين اذا شهدا مع الحاكم لامرأة ونسباها وهما لا يعرفانها بوجهها على رجــل بصداق ، هل عــلى الحاكم اذا حضر خصم هــذه المرأة أن يسأله فيقول له : هذه المــرأة هى فلانة بنت فلان التى شهد بها هذان الشاهدان بهذا الحق فيقول : نعم ، هل يجــوز للحــاكم ذلك ويحــكم بـــه ؟

قال : له ذلك اذا أقر أن هذه المرأة التى شهد لها الشاهدان بالحق •

قلت : وهل للحاكم أن يسأل الخصم المدعى عليه اذا شهد الشاهدان عليه للمدعى بحق أن الذى شهد له الشاهدان هو خصمك هذا فلان فاذا قال : نعم فهل يحكم عليه لخصمه بالحق ؟

قال : اذا أقر بصفة توافق معنى صفة الشاهدين عليه لهذه المــرأة كان ذلك ثابتا عليـــه بمعنى الإقرار •

وعن الذى يفسل فى أرض فسلة فيجىء آخر فيقعشها ويقر بقعشها ويقول : ان الأرض أرضـه ، ويقول لصاحب الفسلة : انه انما فسـل فى أرض فعلى أى أحدهما تكون البينة ؟ وأى أحدهما ذو يد ؟

قال : فاذا أقر القاعش للفسلة أن الفسلة للمدعى كان فسلها فهى للمدعى فى الفسلة ، ويؤخذ بضمان ذلك ، وهو المدعى فى ذلك •

وأقول : انه مدع للأرض أيضا لأن الفسـل مع الدعـوى يـد فى الأرض ، وكذلك عرفنـا •

قلت : اذا تقارز الخصمان بأن أحدهما حد هذه الثمرة وادعى الحاد أنه حدها بحق أنها له ، وقال الآخر : انه حدها متغلبا على حد الغصب •

قلت : ومن أرى المدعى للتخل كذلك حراز الزرع على هذا السبيل •

وكذلك اذا ادعى خصـمان أرضـا أنها أرضـه أو بيتـه أو نخلته إلا ما يدعى الحـاد أن النخـل نخله ، والحاصـد للزرع أنه زرعـه ، وللساكن للمنزل أنه منزله ، وقال الخصم للآخـر : ان ذلك كله جـداد النخل وحصاد الزرع وسكن المنزل تغلبا وغصبا من جهة السلطان الجائر أو غير ذلك •

فعلى ما وصفت فاذا أقر أحد الخصمين للآخـر أنه ثمر هذا المال ، أو سكن هذا المنزل الذى يتداعيان فيه فقد أقر الخصم لخصمه باليد فى هذا المـال •

وهذا المدعى لهذا المـال مع اقرار خصمه له فسكنى المنزل وجـداد النخل وحصاد الزرع من هذا المـال به لهذا المدعى على هـذا المقر له شيئا قد أقر له بما وصفت إلا أن يصح أنه مغتصب لما قد أقر لـه بـه

خصمه من السكنى ، والقول قول من أقر له خصمه بما وصفت ، وهو ذو يد فى المال بإقرار خصمه له حتى يصح أنه مغتصب على ما يدعى عليه ، فافهم ذلك •

قلت : فالخصمان اذا اختصما فى مال أو فى منزل أو غيرهما : قال أحدهما : ان هذا المنزل أو هذا المال اشتراه والده أو أمه أو أخوه وهو وارثه ، وقال الآخر : انه ماله أو بيته ، أو قال : بيته ورثه •

قلت : فأيهما المدعى ؟

قلت : فان قال : هذا بيتى ، وقال : بيتى •

فعلى ما وصفت فأما قول هذا (ان هذا المال أو المنزل لى) وقول هذا (انه اشتراه والده أو والدته أو أخوه وهو وارثه) فان ادعى أن أباه أو أخاه هلكا وصح ذلك فكأنهما مدعيان ، ويدعى كل واحد منها على الأصول بالبينة على ما يتداعيان فيه لأن الأصول لا تكون اليد فيها إلا بالبينة ، وإلا حلف كل واحد منهما على ما يتداعيان عليه من المال فأيهما حلف قطع حجة الآخر عنه فى المطالبة فى هذا المال الذى يتداعيان فيه من حجة اليمين •

وان لم يحلف أحدهما فلا حجة لهما فى ذلك مع الحاكم •

وكذلك ان حلفا جميعا ترك الحاكم المال بحاله ، وقطع حجة كل واحد منهما عن صاحبه فى المطالبة اليه إلا بما يوجبه الحق •

وكذلك يمنعهما عن بعضهما بعض •

وان لم يصح أن والده هلك ولا والدته ولا أخاه فلا خصومة له فى ذلك •

وعن رجل أعمى هل ينبغى أن ينصب قاضيا بين المسلمين ؟

فانا نرجو أن يعينهما الله لغيره •

قال غيره : أما أن يقضى هو بين الخصمين فمعى أنه قد قيل : لا يكون الحاكم إلآ بالمعاينة ، ولا تجوز قضية الأعمى •

فان ولى القضاء لعلمه وموضعه ، وولى هو الفصـل بين النـاس وغيره من المبصرين فانه يشبه فى ذلك عندى الامام ، ويخرج على معنى الاختـلاف فيـه •

وقيل : ان شريحا قاضى عمر بن الخطاب ـ رحمه الله ـ كان كلما قعد نظر فى رقعة مكتوب فيهـا (يا داود إنا جعلناك خليفة فى الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله ان الذين يضلون عن سبيل الله لهم عذاب شديد بما نسوا يوم الحساب) •

وقيل : لا يكون العبد حاكما •

وقال قوم : ان العبد اذا حكم بحكم غير مخالف لأحـكام المسلمين ثبت ذلك ولـم ينقض •

ومن غيره : وعن من أقاده سلطان جائر فقتل بما ناله من القـود بمثل والقائد أو مثال هؤلاء ثم قامت البينة مع المسلمين على ما قتـل بافادة أولئك اذا صحت اقادتهم فسألت : أينجو من القود ؟

فالرفض لذلك أسلم والدخول فيه فنرجو أن يكون الإعراض عنه ، وترك الدخول فى ذلك أعفى وأسلم ان شاء الله إلا أن يستبين جور بيّن

من الحكام فانظر فى عدل ذلك وحقــه ونقض جورهم بالعــدل ، وفقنا الله وإيــاك •

ومن غيره : واللقيط لا يولى الحكم •

قال الفضل بن الحوارى : يجوز أن يــكون اللقيط حاكما اذا كان عالما أمينــــا •

والمرأة لا تــكون قاضيا لقوله عليــه الســلام (أخروهن من حيث أخرهن اللــه) •

والحاكم يجوز حكمه لمن تجــوز له شهادته ، ولا يجوز لمن لا تجوز له شهادته ، ويجوز كل إلا لولده •

وللحاكم أن يحكم بين والده وجــده وولده وأخيه وامرأته وغــير هؤلاء بالعــدل •

وقيل : كان المسبح بن عبد الله أعمى ، وكان يقضى بين الناس فى نزوى فى أيام غسان الامام ، والقاضى يســمع الشــهود ، ويقضى بين الخصمين وهو لا يرى أحدا منهم •

فأما نحن ففى نفوسنا من هذا من غير أن نرى ما فعــل المسلمون خطــأ •

ولو كان هذا خطأ ما قبله فقهــاء المسلمين وهم يومئذ أوفر ما كانوا عليه ، والدولة أعز ما كانت ، وهم يومئذ لا نعــلم بينهم اختلافا •

أخبرنى زياد بن الوضاح بن عقبة عن هاشم بن غيلان : أن الحاكم

اذا جلس للحكم بعد أن يكون مستأهلا لذلك فما ورد عليــه شيء فوجده فى كتاب الله أخذ به ، فان لم يجده فى كتاب الله فمن سنة رســول الله صلى الله عليه وسلم ، فان لم يجده فى كتاب الله ولا فى سنة رسول الله ولا فى آثار الصالحين جمع أهل الرأى •

فان كان رأيهم جميعا ورأيه سواء فذلك من الله •

وان كان رأيهم ورأى بعضهم مجتمعا أخذ برأيه ورأى من وافقــه من أهــل الرأى •

واذا خالفوه جميعا وكان رأيه مخالفا لرأيهم جميعا ترك ذلك الأمر ولم يدخل فيه •

ومن غيره : وسألته عن الحاكم اذا أخطــأ فى حكمه فى شىء ثبت خلاصه فى بيت المــال وليس بيت المــال موجودا فى حين ذلك ، ثم قدر الله بيت مال بعد ذلك بزمان فهل له أن ينفــذ ما لزمه من خطأ الحــكم قبل وجود بيت المــال من بيت المال ؟

قال : هكذا عندى أنه يجوز له ذلك لأنه ثابت فى بيت المال فلا يبطل لعدمه لأن الأحكام لا تنتقل •

واذا قال الخصم للحاكم : لا أرضى بحكمك فله أن يجبره ويقهره عليــه •

وأما ان قال : لا أرضى بحكمك ، احملنى الى قاضى بلد كذا وكذا فله أن يحمله اذا كتب الى القاضى الأكبر أو الامام ، وأما الى سائر القضاة والولاة فلا •

ومن غيره : من جواب أبى الحوارى : وعن من يمتنع من المحاكمة الى حاكم بلده وجاء يقول لخصمه : لا أحاكمك إلا الى بلد كذا وكذا ، أله ذلك ؟

فلا نرى له ذلك ، ويحاكمه الى حاكم بلده ما كان يحكم بأحكام المسلمين ، وليس لهذا أن يتخير على الناس فى الحكام •

كان القاضى أبو على — رحمه الله — اذا رفع اليه خصم على خصمه من بلد فيها قاض كتب الى القاضى يرفعه اليه •

وقيل فى الحاكم اذا نسى ما يحكم به فليس عليه ذلك •

وكذلك ان نسى ما أقر به الخصم عنده فليس عليه ، ولا يصدق الخصوم فى ما يدعون لخصومهم أنهم أقروا عنده اذا نسى •

قلت : للقاضى أن يقيم ثقة فى بلد يصلح بين الناس ، ويستمع بينات الخصوم ودعاويهم ، ويكتبها معه ، ويرفعها الى القاضى فينفذها ويحكم بها من غير حضرة البينات الى القاضى ، هل يكتفى بذلك القاضى ؟

قال : اذا جعل له وكان من أهل ذلك من من يبصره جاز ذلك ، وكان حجة للقاضى فى ما رفع اليه صاحبه من الأحكام •

قلت : وكذلك ان جعل القاضى لهذا الثقة أن يعطى الخصوم مدرة لموافاتهم اليه ليصلح بينهما ، فان اصطلحوا وإلا رفعهم الى القاضى فهل له ذلك ؟

قال : له ذلك اذا ثبت معانى التهم التى يجوز عليها الحبس •

قلت : ما اللفظ الذى يجعله القاضى للثقة الذى يحتج له على جميع أهل الريب والمذاكر ، وصرفه المضار عن الطرق والمساجد والأموال واحضار أهل الريب والمناكر والأحداث من من يستوجب الحبس والتعزيز والحدود اليه ، ولا يحتاج معه الى شهادة غيره ؟

قال : اذا جعله حاكما أو قاضيا أو معديا اذا جعل له أحد هولاء كان له جعل ذلك الا فى ما يجب فيه التعزيز والحدود فقيل : لا يقبل الحاكم فيه من الرفيعة الا بالبينة بذلك التى تجب بها الصحة اذا كان هو المبتلى بذلك ، ولكن يجعل لمن جعل له ذلك أن ينفذ ما صح معه من ذلك •

وكذلك ما تعلق بالأبدان اذا كان انما هو على وجه الرفيعة من القول فى الحكم أشبه معنى هذا •

ويستمع فيه الحاكم البينة أو يأمر من جعل له ذلك أن ينفذ الحق فى ما يثبت عنده بالعدل الا أن يجعله فى مخصوص فى شىء من ذلك أن يستمع له فيه البينة ، أو يستمع له فيه حجة الخصم ، أو يتلى له فيه النظر فى الحكم ، أو يرفع اليه ذلك ، أو قياس خرج قد صح بيعه أو معنى مثل هذامن المعانى •

ومن غيره : واذا توجه على المريض مخاصمة ولم يقدر أن يصل الى الحاكم ، وطلب خصمه حضوره فانه يوكل وكيلا يقوم مقامه فى المحاكمة•

فان أبى أن يوكل جبره الحاكم على ذلك ولم يعذره •

فان وجب عليه يمين أمر الحاكم من يحلفه •

ولا ينبغى للقاضى أن يولى القضـاء غـيره الا أن يـكون ذلك قد جعـل لـه •

وقيل : لا يجوز الحكم فى الليل •

وقد قيل : ليس لقاض ولا وال ولا عامل من العمال أن يجعل الحكم الى غيره الا برأى الامام الذى جعله ، أو يجعـل له ذلك الامـام مباحا أن يفعـله •

فان فعل ذلك جاز ذلك اذا جعله فى أهله •

وانما يلى القاضى والعامل والوالى الحكم بنفسه ، وان شجر عليه أمر استشار من يبصر الحكم وكان هو العاقد لنفس الحكم والمتولى له ، ولا يعقده غيره بأمره ولا بغير أمـره •

وقال من قال : انما ليس له ذلك أن يعقد حاكما غـيره بكون يكون مكانه فى جميع الأحـكام •

وكذلك يعقد القاضى قاضيا أو حاكما بالحكم •

وأما اذا أمر القاضى أو العامل من يحكم بين اثنين من رعيته بعينهما بحضرته أو بغير حضرته فذلك جائز للقاضى والعامل وللذى أمر أن يفعل ذلـك •

ويثبت ما حكم به المأمـور من الحكم اذا جعـل له ذلك القـاضى أو العامل ما لم يحجر ذلك الامام على القاضى والعامل •

وهذا القول هو أصـــح •

اختلف الناس فى القضاء فى المسجد •

وقضى شريح والحسن وأبو الشعثاء وغيرهم فى المسجد •

وكتب عمر بن عبد العزيز الى القسم بن عبد الرحمن : لا نقض فى المسجد فانه تأتيك الحائض والمشرك •

وعن عمر أنه أولى فى المسجد فقال : اخرجوا من المسجد فأخبرناه•

وقال بعض : ان الله أمرنا بالحكم بين الناس ولـم يخص به مكانا دون مكان ، فللحاكم أن يحكم بينهم ان شـاء فى المسـجد وان شاء فى منـــزله •

وليس لأحد أن يمنع الحاكم من الحكم فى مكان دون مكـان بغـير حجـــة •

واذا حضر الخصوم الحاكم وجب أن ينظر بينهم ولا يؤخرهم •

وقيل عن سوار : أنه يقعد للناس يومه كله •

والتثبيت فى الحكم واجب فعن ابن سيرين أنه قال : التثبيت نصف القضـــاء •

وكان سفيان الثورى يقول : الاستشارة بلغتى أنها نصف العقل •

وقد سن النبى الاستشارة فى غير موضع .

وعن عمر أنه كان شاور حتى المرأة .

وكل ما شغل القاضى من النظر فانه ممتنع منه .

عن أم سلمة أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : من ابتلى بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم فى لحظة واشارته ، ومقعدة ومجاسه ، ولايرفع صوته على أحد الخصمين ما لم يرفع على الآخر .

وفى الحديث : لا ينبغى للحاكم أن يسمع شكية أحد الا ومعه خصمه.

قال أبو عبيد : لئلا يسبق الى قلبه على الآخر شىء قبل أن يعرف ما عنده .

ويكره للقاضى أن يحكم وهو متغير القلب .

وقيل : ان تغير لفرح مفرط فلا يحكم .

ومن ما يكره للقاضى أن يفتى فى الأحكام اذا سئل عنها .

وكان شريح يقول : انما أقضى ولا أفتى .

وانما الفتيا فى سائر أمور الدين من ما ليس من أبواب الأحكام فلا بأس اذا أفتى بعلم .

ولا ينبغى له أن يتعب نفسه بطول الجلوس لأن ذلك يمل ويسأم .

ولا بأس أن يشهد القاضى الجنــازة ، ويعــود المريض ، ويجيب الدعـــــوة •

والأصل فى ذلك أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك كله •

واذا أراد الامام الخروج الى مجلسه الذى يقضى فيه فلا يخرج حتى يقضى حاجته ويتوضأ ويتغدى ثم يخرج الى مجلسه •

وان كان له غضب فلا يخرج •

وعليه فى مجلسه بالأدب فى القضاء والحكم ، ويحفظه ويعلمــه ، ويكتب به الى عماله فانه قد مضى فى ذلك الأدب الأئمة الهدى •

وعن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال : لا يقضى القاضى الا وهو شـــــبعان •

فاذا انتهى الامام أو القاضى الى مجلسه صلى ركعتين ثم يسـأل الله العافية له ولهم ، وسأله العـــون والتوفيق •

ثم ليجلس للحكم وعليه السكينة والوقار •

ويستحب للقاضى أن يكون فى موضع متوسط للقضـــاء فى المجلس الذى يقضى فيه بين أهله ليكون ذلك أرفق للناس ، وحيث قضى الحكم فحكمـــه نافـــــذ •

وعن على قال لى النبى صلى الله عليه وســلم : اذا جلس اليك

الخصمان فلا تفض للأول حتى تسمع من الآخر كما سـمعت من الأول ما زلت قاضـيا •

وعن عمر أنه كتب الى شريح بشىء قال : فان لم يكن فى كتاب الله ولا فى سنة رسول الله ولا فى ما قضى به أئمة الهدى فأنت بالخيـار ان شئت أن تجتهد رأيك ، وان شـئت أن تؤامـرنى ، ولا أرى من مؤامرتك اياى ألا أسـلم لك •

فهرس الجزء الثانى من الإيضــاح فى الأحــكام

الموضـــوع	رقم الصفحة
باب فى أمر اليتيم	٥
باب فى المفلس	١٤
باب فى الكفالة	٢٩
باب فى الدين وفى الحق المشترك	٤٧
باب فى الدعــوى	٥٣
باب فى الأيمــان	٦٦
فصل فى مسائل متفرقة	٧٤
باب فى الشراء والبيع	١٣٠
باب فى النصب فى الأيمان	١٦٥
باب فى اهدار البينة واقامتها بعد اليمين	١٨٧
باب فى عصيان المدرة	١٩١

الموضوع	رقم الصفحة
باب فى الصلح	٢٠٦
باب فى أمر أهل الذمة وشهادتهم ودعاويهم	٢١٨
باب فى شهادة أهل الذمة فى المواريث	٢٢٧
باب فى أدب القاضى وما ينبغى له عند القضاء	٢٢٩
باب فى القضية وفروع الأحكام	٢٥١

رقم الايداع ٤٨١٢ لسنة ١٩٨٤

مطابع سجل العــرب